1

365

٨٤٧ ده مؤلفی محمد محیی طرفندن
یازلمشدر

Süleym... H Kütüp...anesi
Hasan Hüsnü Pş.
Eski Kayıt No: 365

بسم الله الرحمن الرحيم ربّ تمّم

وباسمه يبدأ كل كتاب ويختم وبتيمن كل خطاب جوهر ينظم وبالصلوة على رسوله محمد يتزين كل [illegible]
ويتم اعتنى كل حال سعيد ثم بالثنا على آله وصحبه البررة من المهاجرين والانصار يستفتح كل امر مغلق
ويستنجح كل امر منطبق وبعد فان العلم بحر يبني على مورده لا احقاب بعد ذكر يتوانه لا اعقاب [illegible]
عقاب وقينة يفرح بها المدخرون وحلية يتحلى بها الاولون والآخرون من حلى به انا له
يوم زينته واصطفاه [illegible] كل ساعة محلا ايتاعا ومواد المجد واخره وباطن الشرف وظاهره [illegible]
المودود وغرته ونور ناظر الجمال وقرته وجوهر تاج الكمال ودرته جنابه هو الاخصب ومورده
الاعذب ومرعاه هو الارتع ومستعاه هو الارفع وتعريف المعروف من باب الحدود كما ان الزيادة
على نقصان من الحدود وعلم الفقه من اشرف العلوم قدرا وافخمها امرا واعظمها اجرا وانبه
عايدا واعمها فايدة واعلاها مرتبة واسناها منقبة واكثرها تشعبا واوفرها منصبا يملأ عين [illegible]
نورا وقلوب [illegible] صدورهم انشراحا [illegible] اتساعا وانفساحا [illegible]
والعام [illegible] تعالى على [illegible] على [illegible] الاجتماع [illegible] ما ذكر الا يعرفه [illegible]
[illegible]
[illegible] وعلم الفتوى [illegible] والمراد [illegible]
[illegible] والبغية العظمى [illegible]
[illegible] الدنيا [illegible] الاطراف [illegible]
[illegible] الظلم [illegible] على العلم [illegible]
[illegible] اشاعة [illegible] الشمس [illegible]
[illegible] الله تعالى [illegible] الكرام [illegible]
[illegible] الاسلام من حسن القيام بمصالح المسلمين [illegible] الاهتمام [illegible]
[illegible] الذكر [illegible]
[illegible] البلاد [illegible] الشمس [illegible] العباد [illegible]
[illegible] الدهر [illegible]
[illegible] الاهتمام في هذا الحصر الذي [illegible]
ولا كل قوابل [illegible] فيه ابنا العلم [illegible]
[illegible] ولا لي [illegible]
[illegible] ان [illegible] الضعاف

بتاريخ ٩٣٥

2 [illegible] ما ذكر [illegible] والرقم [illegible]
[illegible] الدنيا [illegible] الارض [illegible] الدنيا الى [illegible]
اليها عالم وجهول [illegible] على [illegible] كل [illegible] بان اكون
[illegible] العلم [illegible] جملة [illegible] رياض الفقه [illegible] وفيض سحابه
ان يكون [illegible] طلم [illegible] لا استغير [illegible]
الزمان الا بهذا المصباح ولا اطير في درك النجاح الا بهذا الجناح وادى لعنى فيه خطأ لا يضيق
ارجاؤه ولا يخلف انواؤه فقد تعالى [illegible] على التمام [illegible] لا [illegible]
التصانيف [illegible] وطالع معولات الفتاوى الشرعية [illegible] والكتاب [illegible]
[illegible] وعجب [illegible] لضبط المسايل الشرعية ولا [illegible]
واتسارع الى جميع [illegible] ولا [illegible] وأي قلب لا
[illegible] والآن جمعت في هذا الدفتر الصغير [illegible] الكبير القدر [illegible] الاسلامية ودرر
فرايد الاحكامية [illegible] تصانيف [illegible] نقلتها باقصر عبارة
[illegible] واكثر اشارة [illegible] على ذوي الالباب [illegible] الصدور
على الخطاب [illegible] هذا المجموع المنقول [illegible] والمعقول [illegible] الاحكام في اصول
الاحكام لاشتمال كل فصل على اصول [illegible] فصول [illegible]
[illegible] كافة المسلمين وعامة المؤمنين [illegible] الله [illegible]
الناظرين [illegible] الدعا بالجميل وحسبي ربي ونعم الوكيل [illegible]
بانواعها واجناسها هذا الدفتر يشتمل على [illegible] فصلا الفصل [illegible]
والحكومة وما يتصل [illegible] القاضي [illegible] والوكيل [illegible]
[illegible]
[illegible] وفيه بيان حد الاجتهاد وفيه [illegible] القاضي [illegible]
[illegible] الفصل [illegible] في القضاء في المجتهدات وفيه [illegible]
[illegible] القاضي [illegible] عليه [illegible] الفاعل وفيه [illegible]
[illegible] الفصل الثالث فيمن يصلح خصما [illegible]
[illegible] الدعوى [illegible] وفيه ما يتعلق بنصب القاضي [illegible]
العبد والدعوى عليه وفيه دعوى الصبيان والدعوى عليهم [illegible]
الدعاوى قبل القضا الفصل [illegible] في [illegible]
والخصومات وفيه [illegible] ثم [illegible] على [illegible]

بل من في يده مال الميت الفصل ٥ في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى الى غير
المقضي عليه ثم نقض مسايل ما يندفع به دعوى المدعي ومنه بان جبر الانسان على حق نفسه ثم تفسير
عن ومنه حكم غيبة الخصم بعدما اقيمت عليه البينة او بعدما اقر قبل الحكم عليه [illegible] اثبات الدين على الغائب
حيل اثبات قبض الغائب الدين حيل اثبات حجة ابراء الغائب عليه حيل اثبات الدعوى على الغائب
حيل اثبات الرهن على الغائب ثم التصرف في اموال المفقودين والغائبين الفصل ٦
بيان انواع الدعاوى وشرايط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ومنه ظهور المشهود به بخلاف ما
شهدوا وظهور المدعى بخلاف ما ادعى ومنه دعوى الثمن باجازة البيع ومنه ان جحود امر السلطان
ومنه دعوى الاعيان والاموال بسبب الاقرار وان الاقرار ما هو ومنه شرايط صحة الشهادة
على الشراء من الميراث الفصل ٧ في التناقض في الدعاوى ودعاوى الدفع وما يتصل به ومنه
القضاء الثلاثة ان دعوى الشراء من القبض دعوى ملك المطلق ومنه استباع شيئا او استوهبه
على نفسه ومنه رواية ابن سماعة عن محمد انه رجع عن ان يقول علم القاضي كالبينة ومنه كيفية تحليف
اليد على دعوى الوديعة ومنه ان بينة الاكراه اولى وان بينة الخلع اولى ومنه ما يبطل به شهادة شهود
على ومنه بعض مسايل ترجيح احدى البينتين على الاخرى ومنه دفع دعوى الميراث ومنه ان
تبعيض ليس بحجة ومنه التناقض في النسب ومنه ان جحود ما عدا النكاح فسخ له الفصل ٨
دعوى الخارج مع ذي اليد وذكر التاريخ في الدعوى والشهادة ومنه بان ما يثبت به سبق التاريخ
ما يثبت ومنه معرفة الخارج من ذي اليد والشهادة على اليد المنقضية والتحليف على دعوى جحود
ومنه ان اليد على العقار هل تثبت بالاقرار ومنه الشهادة على اليد في العقار الفصل ٩
الاشارة والتعريف في الدعوى والشهادة ومنه ما اشترط بيانه لصحة المحاضر والسجلات ومنه
التحديد ما يحتاج في المحضر ومنه اذا شهد احد الشاهدين فقال الاخر انا اشهد بمثل ما شهد
به ومنه انه هل تثبت المعرفة بالشاهد ما يجاوز الحدين ان المدعى فلانة بنت فلان ومنه انه هل يشترط
معرفة الشهود المتعاقدين بوجههما او انسابهما في الوثايق ام لا الفصل ١٠ في دعوى الوقف
والشهادة عليه ومنه حكم مستغلات الاوقاف والولاية عليها ومنه دعوى الموقوف عليهم الموقوف عليه
[illegible] باجارة او مهاياة او كليهما ومنه الصلح عن دعوى الوقفية او عن دعوى الموقوف ومنه باع
[illegible] ان وقف او عبدا ثم ادعى انه كان حرا ومنه الشهادة على الوقف من غير الدعوى ودعوى
[illegible] الوقف ومنه غصب الوقف وحكم وانه باي طريق يسكن الوقف ويجب اجر المثل
[illegible] للوقف واستبدال الوقف ومنه نصب القاضي الوصي والقيم والمتولي
[illegible] الشهادة على صك البيع الوقف هل يكون منه قضاء بجواز البيع ومنه اعطاء القاضي

3 الفصل ١١ في ابطال التسبيل ثم في بيان حكم التغيير في ذلك ومنه ان الواقف لو شرط الواقف غير شرط الواقف للمحتاجين
في تحديد العقار ودعواه والشهادة عليه وما يخالف في دعوى العقار وغيرها تبعا ومنه ما يحتاج فيه الى ذكر
المحلة وما لا يحتاج اليه وما يصح ذكره حدا وما لا يصح ومنه تفسير ارض مياندهي ومنه اذا ادعى محدودا
وبين حدوده وموضعه ولم يبين انه كرم او دار او ارض هل يصح دعواه ومنه دعوى سكنى دار وبيان
حدود الدار ومنه حكم الغلط في بعض الحدود ومنه ان الشاهد اذا زاد او نقص في شهادته قبل القضاء به
الفصل ١٢ في الاختلاف بين الدعوى والشهادة واختلاف الشاهدين وما يتصل بذلك ومنه
في تفسير العقار والضيعة الفصل ١٣ فيما يسمع فيه الشهادة من غير الدعوى وفي الشهادة
بالتسامع وفي الشهادة على النفي ومنه انه هل يجري التحليف فيما يقبل فيه الشهادة من غير الدعوى ام لا
الفصل ١٤ في دعوى النكاح ودعوى المهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ومنه
ان حكم المحتال لا يدخل تحت القضاء وحكم القتل يدخل ومنه ان الشهادة بالايجاب فيما هو معاوضة شهادة
بالقبول حتى لو شهدوا على تزويج الاب ولم يشهدوا على قبول الزوج ومنه دعوى الزوج فساد النكاح
ومنه الصلح عن دعوى النكاح ومنه ما يتعلق بقبض الولي المهر وليته ومنه بعث الى المرأة متاعا ثم ادعى
انه من المهر ومنه حد بلوغ الجماع ومنه خروج الزوج بالمرأة الى دار الحرب ومنه المزوجة الصغيرة اذا قبلت زوجها
قبل قبض الصداق كان للولي ردها الى بيته ومنه انفق على منكوحته ثم ظهر فساد النكاح هل له ان يسترد
ومنه الانفاق على معتدة الغير وما يتصل بذلك ومنه دفع الزوج مهرا معجلا فلم تأت المرأة بالجهاز
ومنه ظهور المرأة ثيبا وقد تزوجها على انها بكر ومنه منكوحة الرجل تزوجت بآخر وجاءت بالولد ام الثاني
الفصل ١٥ في مسايل الاستحقاق والعروض وما يتعلق بذلك ومنه بيان انه متى ينفسخ البيع
باستحقاق المبيع ومنه استحقاق المبيع باقرار المشتري او بنكوله ومنه شرايط صحة دعوى استحقاق
المبيع على بايعه ومنه دعوى الرجوع بالثمن عند الاستحقاق لو استحق ومنه اقرار المشتري المستحق على
انهم شهدوا عليه بزور هل يرجع على بايعه ومنه ان الحكم يكون مستحقا لا يمنع الرجوع ثم قوله ان
شرط مع دوام كه غارتست ومنه دفع دعوى الاستحقاق ومنه بطلان البيع بقضاء القاضي ومنه
ابراء المشتري البائع عن عهدة الاستحقاق ومنه وصل العين الى المشتري بعد الاستحقاق في
يده انه يرد ذلك على بايعه ومنه اعتراف المدعى عليه بالمدعى بعد اقامة البينة قبل القضاء ومنه
اشترى بعرض وعرض البائع عند استحقاق المبيع باي ذا يرجع ومنه [illegible]
ملك ومنه [illegible] مع المتناقضة والاستحقاق منه ثم الاستحقاق بعدما اجرى [illegible]
ثم استحقاق بعض المبيع اما شايعا او مفروزا ثم ظهر بعض الجمع مسجدا
وقفا ثم حكم بناء احد الشريكين او زراعته في الارض المشتركة بغير اذن شريكه

بالدلال عند الاستحقاق م حكم استحقاق المبيع والبائع مات عن غير وارث م مسايل الغرور م غرور الامة
مشتريها وقول الجد اشتري فانه عبد م معرفة الاستحقاق بدل العقود الفصل ١٦
في مسايل الاختلاف وما يتعلق به وفيه ما يصدق فيه باليمين او بالبينة وفيه اذا اقر على نفسه ثم قال انا
كاذب وفيه شرط صحة القضا بالنكول وفيه ان المفتي ان يجيب بقول من شاء من اصحابنا الثلاثة وفيه انكر
فحلف ثم اقيم عليه البينة الفصل ١٧ في بيان العقود التي تتعين فيها النقود والتي
لا تتعين وفيه بيان ان المكيل والموزون هل يصح ثمنا اولا وفي اي موضع يتعين وفي اي موضع لا يتعين
وفيه حكم المثليات وذوات القيم اذا جعلت ثمنا او اجرة وفيه الاحكام التي تجري الا فيما يجري
الدراهم وعلى العكس م تجانس القبضين وتباينهما وما ينوب احد القبضين عن الاخر في العقود و
الضمانات والامانات الفصل ١٨ فيمن يكتب شهادته في صك ثم ادعاه لنفسه او شهد لغير
الاول وفيه بيان ان الكتابة هل هو اقرار من الكاتب وفيه ما اذا غلط او اعتق بلفظ لا يعرف معناه وفيه بيع
الهازل وصورته وفيه ان الامر بالكتابة هل يكون اقرارا من الامر وفيه ما اذا قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهد
او قال المدعي لا بينة لي ثم اتى بها او قال لا دفع لي ثم جاء به وفيه ما اذا شهدوا بالدار للمدعي ثم قالوا البنا للمدعا
عليه او اقر المدعي بالبنا للمدعا عليه او اقام المدعا عليه بينة ان البنا له وفيه بان البنا والاشجار هل لهما
حصة من الثمن وفيه ما اذا ذكر الشاهد في شهادته شيا لا يحتاج اليه ثم تبين بخلافه م بعض مسايل سبق في
الفصل السادس من ظهور المدعى بخلاف ما ادعى او ظهور المشهود به بخلاف ما شهدوا وفيه اذا اخطا الشاهد
فيما لا يكلف على بيانه وفيه دفعه ايجاب الضمان على الشاهد وفيه بان موضع الشاهد يحتاج فيه ان يقول هذا وارث
فلان او لا يحتاج وفيه اذا ما شهدوا وقضى ثم اقام البينة على الابرا او انكر المدعا عليه وحلف بالطلاق
ثم اقام البينة على المال وقد مر جنسه في اخر فصل الاختلاف وفيه ما اذا قال الشاهد ليس هذا وارث فلان
ثم قال هو وارثه او قال ليس للمدعي هذا ثم قال هو للمدعي الفصل ١٩ في مسايل بيع الوفاء
واحكامه وشرايطه واقسامه الفصل ٢٠ في مسايل الاجارة المعهودة بسمرقند او بسم...
فيما بين المستقرض والمقرض الفصل ٢١ فيما يسمى من الحق الثابت في الولد والارث وما
لا يسمى وما يسمى له العهدة من الاخر الفصل ٢٢ في مسايل الخلع وما يتصل بها وفيه الطلاق
بشرط برا الزوج عن المهر وفيه حيلة ابرا الزوج الوكيل زوج موكله عن شي من المهر وفيه الاخبار بما
[illegible] في مسايل الامر باليد وما يتعلق بها وفيه النفقة بين ما دام وما دام ازواجها ساكنة بينهما
[illegible] ما يصح تعليقه وفيه معرفة اسما البلدان م حيلة المراة التي [illegible]
[illegible] الاحكام المعطوف بعضها على بعض بحرف او او بحرف الواو و
الامر بالكيد اذا كان معطوفا بهذا وفيه حكم كلمة او في موضع النفي وفي موضع الاثبات

وفيه ان البيان في العتق المبهم تعيين او ايقاع مبتدا الفصل ٢٣ في تصرفات الفضولي واحكامها
وفيه ما ينفذ من التصرفات السابقة بالاجازة اللاحقة وفيه نكاح الفضولي وفيه ان الفضولي في النكاح لا يصلح
شاهدا وان كان من يعقد حاضرا وفيه ان الاجازة بالفعل هل تكون وفيه ان الفضولي في النكاح لا يملك الفسخ
وفي البيع يملك وفيه بيع الفضولي م شراه م صلحه م خلعه م ما يتعلق من التصرفات بالاجازة وما لا يتعلق وفيه
ان الاجازة لا تلحق الافعال الفصل ٢٤ في اقسام الخيارات وكيفيتها وبيان شرايطها واحكامها
والخيار نوعان نوع يثبت في العقود التي لا تحتمل الفسخ كالنكاح ونحوه وانه اقسام اولها خيار العنة
في النكاح وما يجانسه من نحو خيار الجنون م خيار المخيرة م خيار العتق م الخيار بعدم الكفاءة م خيار
البلوغ ونوع يثبت في العقود التي تحتمل الفسخ كالبيع ونحوه وانه اقسام اولها خيار الشرط ومسايله م
خيار التعيين م خيار الرؤية م خيار العيب واحكامه منها اشترى جارية على انها بكر ومنها ترك الخصومة
زمانا بعدما اطلع على العيب ومنها ان الراي هل يمنع من الرد بالعيب ومنها معرفة نقصان العيب ومنها ظهور
المبيع بخلاف ما سمي م خيار الاستحقاق م خيار الرؤية في الاستصناع م الخيار الثابت بهلاك المبيع
او بفوات بعضه م بيان عيب الفاحش واليسير م مسايل الصلح عن العيب الفصل ٢٥ فيما يبطل
من العقد بالشرط وما لا يبطل وفيما يصح تعليقه واضافته وما لا يصح وفيه بيان ما يقبل التاقيت الى الغاية
وما لا يقبل وفيه مسايل تحريم الحلال وفيه حيلة من اراد ان يوصي انسانا ما يحلفه ولا يحنث وفيه بعد ... جنس
لغو فما انقطع من الاضافة وما انقطع من الغاية الفصل ٢٦ في تصرفات الاب والوصي والقاضي و
المتولي والمامورين وفيمن يتحمل منه الغبن ومن لا يتحمل وفيه غبن اليسير والفاحش وفيه ما يتعلق
بالمتولي من الاوقاف وفيه الاستدانة على الوقف وفيه احكام الوكلا والنذور وفيه بيان ما يتغابن فيه وما لا
يتغابن الفصل ٢٧ في مسايل التركة والورثة والدين في التركة وما يتعلق به وفيه بعض احكام
الوصي وفيه احد الورثة كفن الميت من مال نفسه او قضى دين الميت من مال نفسه او انفق على الصغير من
مال نفسه او بحساب دين عليه وفيه انفاق الكبير على الوارث الصغير من التركة م اثبات الوراثة بلا
التركة في قبض احد الورثة م البراءة من التركة او من حقه م صلح احد الورثة عن نصيبه م تبرع من جنس
بعضا نصيب احد الغريمين من الدين المشترك م تعين نصيب الاخر ان يشارك القابض م اقرار احد
جميع تركة ابيه من يد الوصي م ادعى عليه دارا انها من تركة ابيه الفصل ٢٨ في تصرفات
الفاسد واحكامها ١ النكاح الفاسد ٢ البيع ٣ الاجارة ٤ الرهن ٥ الهبة ٦ الشركة ٧ المضاربة
٨ المزارعة ٩ المعاملة ١٠ الصلح ... الصلح عن الوصية وعن الوديعة وعن العروض ... صلح عن
الكار ... بدعوى معنى موجب فساد الصلح ... الصلح عن الدين والقبض ... الصلح عن بعض حق ...
دعوى النكاح ... عن دعوى الطلاق ... العارية والوديعة ... الكفالة الفاسدة ... [illegible]

ما يمنع صحة الكفالة م كفل بنفس غايب لا يعرف مكانه م الكفالة المؤقتة والمعلقة بالشرط م الفاظ الكفالة
١١ للقرض الفاسد وفيه ما يصير به القرض مقبوضا للمستقرض وما يجانس هذا م اواض [illegible] ١٢ الكفالة
الفاسدة فيه ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون **الفصل ٣٠** في مسايل الشيوع والحيلة
بيع ٢ اجارة ٣ اعارة ٤ ايداع ٥ قبضه ٦ مضاربة ٧ هبة ٨ التصدق ٩ وقف ١٠ رهن ١١ غصب
١٢ دعوى ١٣ استحقاق **الفصل ٣١** في بيع المغصوب والمرهون والمستاجر والمدفوع مزارعة
ومعاملة فيه بيع الزرع فيه غصب ارضا وزرعها فيه اعتاق الغاصب المغصوب بما يتصل به واجارته اياه
وبيعه المغصوب فيه بيع المرهون والمستاجر فيه [illegible] بالمدلي الة [illegible] لانسان واجارتها بعد [illegible]
في الملك الاول م اجارة المرهون م بيع المرهون م ما ينفسخ به الرهن والاجارة من الاقوال والافعال
فيه اجر حضانة الى [illegible] باجر قبل مجي [illegible] او باعها او وهبها هل يصح وفيه بيع المدفوع
مزارعة او معاملة فيه بيع الزرع المشترك م حيلة [illegible] فيه بيع القصيل وفيه بيع الارض المزروعة قبل
ان ينبت م جنس اخر من مسايل المزارعة وفيه ما [illegible] يجب الخراج على المزارع وان لم يحصل مزارعة
وفيه ان الاقالة لا تظهر في الغلة والثمر م بيع الثمار م انه يجعل ما يحل الثمر [illegible] محته م بيع جلد
حايل فاليد م ما يدخل في بيع الكرم بتعارف غير ذلك م بيع الكلاء **الفصل ٣٢** في انواع
الضمانات وفيه تضمين الامين وبرا الضمين وفيه الامر بالاتلاف مال الغير وفيه ان الذي يضمن بالعمل السلطان او الولي
السعاية وموجبها م غصب العبد وما يتعلق به م الغصب من الصبيان وغصبهم والرد عليهم وجنايتهم
والجناية عليهم م الغصب من السكران والنايم والرد عليهما م في التسبب في الاتلاف م ما ان الغصب وفيه
ما يتلف عند غيره على راس نفسه م اتلاف الثمر م جناية الدواب والجناية عليها م ما يجب بالجناية على الدواب
م مسايل الاستحسان بجوز ذبح شاة الغير فلا شرف على الهلاك وما يجانسه م غصب شيا وطولب به في دار
غير م ثبت الاذن دلالة م جلس على ثوب غيره فقام فتخرق م مسايل الماء والنار م البير والجدار
م استهلاك الاشجار والبنا والزرع م غصب العقار م انهدم ركام م غصب الغنم ان يجب القيمة يوم الغصب او
يوم الاستهلاك م غصب الغاصب م ان الابرآء عن العين المغصوبة ابرآء عن الضمان م اذا وضع الدين
بين يدي الدائن لا يبرا ما لم يقبضه في حجره وفيه ما ينقطع به حق المالك عن المغصوب والمسقط م ما يكون خليا وما
لا يكون وفيه احرق كرما لغيره م احد الشريكين يضمن بسبب العين المشترك م الانتفاع بالاعيان المشتركة م ضمان
الساعي م الدلال م الوكلاء ضمان المودع م خلاف شرط المودع م النهي عن الدفع الى من يعوله عيالا و
النهي عن المسافر بالوديعة وفيه يضمن المودع بالدفع لمن هو من لا يضمن وفيه ما يصدق فيه المودع وما لا
يصدق وما يبرا عن الضمان بالعود الى الوفاق وما لا يبرا به م ما يضمن به المودع وما لا يضمن وفيه نسي موضع
الوديعة او قام عنها وفيه رد الوديعة وطلبها وفيه اكراه المودع على دفع الوديعة وفيه استعمال الوديعة
وا

واستهلاكها م مات المودع مجهلا م جحود الوديعة وما يتصل بذلك وفيه نفع المستعير عن العارية م رد
العارية وما يحلق به م ما يضمن المستعير وما لا يضمن م في عارية الامتعة م اعارة المرأة شيا بدون اذن الزوج
م ما يتعلق فيه المستعير ما لا يصدق م ضمان المرتهن وفيه ما يجعل ارتهانه وما يضمن المرتهن به وما لا يضمن
وفيه نقصان سعر الرهن وازدياده وفيه ما يصير به رهنا وما لا يصير وفيه ضمان المستاجر م اجارة الدواب
ووجوب الضمان فيه م ان المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يجب تمام الاجر المسمى وفيه بقية احكام
من يبرا بالعود الى الوفاق م بعث الدابة المستاجرة الى المسرح م رد المستاجر وفيه مونة الرد وفيه
خالف في الطريق او في النقد م خالف في الحمل او في المركوب وفيه اجارة الاستعداد ووجوب الضمان فيها
على المستاجر اجارة العقار ووجوب الضمان فيها على المستاجر م ضمان الاجرآء م ضمان الراعي والمتعاقد
م خاف الراعي هلاك الشاة فذبحها م ضمان الكاري ضمان الحمال م ضمان المكاري م ضمان النساج م ضمان
الخياط م ضمان القصار م ضمان الصباغ م ضمان الصايغ م ضمان الخابز والبناء م ضمان الخلاف في الوراق
م ضمان الطباخ م ضمان الملاح م ضمان الاسكاف م ضمان الحداد م ضمان الفصاد [illegible] وضمان
الحمامي والثيابي م ضمان الطحان م ضمان المزارع والعامل م ضمان المستبضع م ضمان النخاس م ضمان
الجنس **الفصل ٣٣** في الاحكامات ١ احكام المسكوت ٢ احكام الاشارات ٣ احكام الكتابة
٤ احكام الوكلاء بقبض العدلة في الدين والايداع وما يتعلق بذلك وفيه ما يستحلف فيه الوكيل وما لا
يستحلف وما يجبر فيه الوكيل وما لا يجبر ٥ احكام الصبيان وتصرفاتهم وفيه صحة طلاق الصبي م معرفة
حد البلوغ وفيه تفسير المراهق ٦ احكام التعاطي وفيه البيع في النكاح م الاقالة م الاجارة ٧ احكام
الدلالة ٨ احكام بيع كتبة الوثائق ٩ احكام الاستثناء ١٠ احكام الديون وفيه تاجيل الديون وفيه
الابرآء عنه م ما يكون ابرآء وما لا يكون م هبة الدين م التبرع بقضاء دين غيره م ما يجبر على قبوله وما لا يجبر
م ما يكون قضاء للدين وما لا يكون م ما كان القول فيه قول المملك في جهة التمليك وما يتصل بذلك ١١ احكام
المزارعة والمعاملة وبيعهما م تعين احد المتعاقدين في المدة م قيام احدهما على الربع والثمر ١٢
احكام الشرع الجارية في ملك الغير وفيه ما يوجب الرجوع وما لا يوجب م ما يتعلق بتعاهد الاوقاف وفيه
دعوى القيم او الوصي الانفاق على الوقف والصبي من ماله دون ما لهما وفيه الامر بالانفاق وقضاء
الديون وما يتحرك في ملأ المسلك ١٣ احكام المرضى **الفصل ٣٤** فيما يمنع الانسان عنه وما لا
يمنع وفيما يحل له فعله وما لا يحل وانه انواع ١ فيما يحدثه في الطريق العام او في طريق الخاص
وفيه في تفسير السكة غير النافذة ٢ في التصرف في الاعيان المشتركة وبعض مسائل هذا النوع ذكر في
في فصل انواع الضمانات على ما مر ٣ في تصرفات الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره وفيه معرفة
حد القديم وفيه ما يجبر الآتي عليه وما لا يجبر ٤ في الاشجار المتدلية اغصانها الى ملك الغير

في الزقاق والطرق وما يحدث فيها اهلها وفيه مسايل الانتفاع بالافنية ثم في المتفرقات من هذا الفصل
وفيه دار عامرة اراد صاحبها ان يخربها وفيه هدم بيته ولم يبنه والجيران يتاذون به ثم مسايل الاشجار
منها حكم شجر التوت ونحوه اذا كانت في المساجد وحكم الاشجار التي تكون في المقابر ثم الاكار اذا غرس في
ارض الدهقان او غرس الخادم في ملك المخدوم الفصل ٣٥ في الحيطان وانها انواع ١ في دعوى
الحايط والخص وفيه تفصيل اتصال التربيع ٢ في تصرف احد الشريكين في الحايط المشترك ٣ في الحايط اذا
كان بين اثنين ولاحدهما عليه خشبة ٤ في الحايط المشترك اذا انهدم او يخاف عليه الانهدام وفي آخره ما يتصل
به من مسايل في ثلث سقوف كل سقف لرجل واحد ٥ في شرا الحايط والاقرار به والصلح عليه ٦ في المتفرقات
ثم بعد احكام الحايط المايل الفصل ٣٦ في معرفة مسمى الاسامي نحو الشي والجزء والقليل
واليسير والطايفة والبعض ثم اسم البيت ثم التجيب ثم ان عمايم العرب لا يزيد على ثلاثة اذرع ثم اسم المتاع
ثم اسم الدابة ثم اسم الجوز ثم الجمل والبعير والناقة ثم البقر والثور ثم الضبع والعنق ثم اسم البغل ثم اسم
الشاة ثم الكبش ثم الدجاج والديك ثم الحمار والاتان ثم الخيل والفرس والبرذون والشهري
الفصل ٣٧ في مسايل الفرايض كتب في هذا الفصل الحساب على التمام بزيادة الذي زاد عليه
جدي ووالدي رحمهما الله والحقت بكل ما يليق به ذلك الفصل ٣٨ في مسايل جريان كلمة
الكفر على اللسان عالما بانها كفر او غير عالم به وفي الخطا في ذلك وفي جريان المنفي بالكفر والرضا به وما يتصل
بذلك وانها انواع ١ في صفة الايمان ٢ فيما يسال من الالفاظ في ذات الله تعالى وصفاته ٣ في ذكر المكان لله عز وجل
٤ فيما يضاف الى فعل الله تعالى ٥ فيما يسال في علم الله تعالى وغيره من المتفرقات في تعليق ما يكون تحيزا للكفر
بالشرط ٦ فيما يعود الى الخبر ٧ فيما يعود الى الانبيا صلوات الله عليهم اجمعين ٨ في ردها العادة تعالى
او اعطاه ٩ فيما يعود الى الملايكة عليهم السلام ١٠ فيما يتعلق بالقران ١١ ان الاجماع المتاخر يرفع الخلاف
المتقدم ١٢ فيما يتعلق بالصلوة ١٣ فيما يتعلق بالنكاح ١٤ فيما يتعلق بصوم رمضان ١٥ يتعلق بالطاعات
فيما يتعلق بالاذكار ١٦ فيما يتعلق بالقيمة وتعلقها كالبعث والحساب والميزان والصراط ونحوها ١٧ فيما يتعلق
بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر ١٨ فيما يتعلق بالحلال والحرام ١٩ فيما يتعلق بالعلم والعلما والصالحين
٢٠ فيما يقال عند طلب احد الخصمين من الاخر ان يذهب معه الى باب القاضي او الى الشريعة ٢١ فيما يقول
لغيره يا كافر او نحوه وما يتصل بذلك ٢٢ في تمني ما لا ينبغي ان يتمنى ٢٣ في التشبه بالكفار ٢٤ في ترجيح
الكافر على المسلم وملامة الذي اسلم ٢٥ في الدعاء بالضيافة المجوسي لاهل الذمة في النيروز والسذق
وقبول هدايا بهم في ذلك اليوم ٢٦ اتخاذ الحوارات للقادمين من الحج والغزو والذبح لاجلهم ٢٧ فيما
يتعلق بالسلاطين والجبابرة والكاسرة ٢٨ السجود لغير الله تعالى ٢٩ في كلام الفسقة والمجان ٣٠ بعض
مسايل الخمر ٣١ تعليم الكفر والامر بالارتداد عياذا بالله تعالى من ذلك ٣٢ في المتفرقات ٣٣ تجديد النكاح

على ظن انه قبل بطل ولم يبطل هل يجب مهر آخر وفيه ما ينبغي ان يصدق من كرامات الاوليا وما لا يصدق
وان حكم اليمين بغير الله تعالى ثم خاتمة هذا الفصل حكم ارتداد احد الزوجين عن الاسلام نعوذ بالله من ذلك
الفصل ٣٩ في اقرار احد الورثة بالدين او بالوصية او بوارث آخر وفيه احد الورثة اذا اقر بالدين
او اثبت به البينة على احدهم يستوفي منه كل الدين او حصته وفيه اقر احدهم بالدين ثم شهد هو وآخر
به هل يقبل وفيه بيع الورثة شيا من التركة المستغرقة بالدين وفيه اقامة البينة على الخصم المقر وفيه اثبات
الدعوى على وصي الصبي وفيه اقرار الوصي بدين على الميت وفيه اقرار احد الورثة بالوصية وفيه المراة وكذا
بعد موت زوجها وفيه شرايط صحة اقرار الرجل بالنسب وفيه شرايط صحة اقرار المراة الفصل ٤٠
في المتفرقات وانها اجناس ١ في العتق وحرية الاصل وفيه مسلة مجهول العتق برقابتها وهو ايضا وفيه باب
ان الناس احرار الا في اربع مسايل وفيه ان الظاهر لا يصلح للاستحقاق ثم اذا انقاد العبد للبيع والتسليم ثم ادعى
الحرية ثم التناقض في دعوى الحرية ثم ان التناقض في موضع الخفا لا يمنع صحة الدعوى ثم ما اذا اقام العبد
بينة على اعتاق الغايب وتقدم اجناس هذا في تفصيلها باب ثم ان القضا بالحرية هل يكون قضا على كافة الناس
وفيه دفعه في دعوى حرية الاصل وفيه صيرورة الولد حرا من زوجين يتعين من غير اعتاق ولا وصية وفيه
الشهادة القايمة على عتق العبد ورقه وحرية الاصل وفيه اذا ادعى نخل نفسه واقام الشهادة على نخل
وكذا او على العكس وفيه ما ثبت ضمنا وحكما ولا ثبت قصدا وفيه من لا يجوز اجازته ابتدا ويجوز انتهاء
٢ في افساد العقد بعد صحته وتصحيحه بعد فساده ثم فيما يحكم فيه الحال من المسايل ثم اثبات حق
التبديل ثم الشهادة على اليد المنقضية والله تعالى اعلم بالصواب الفصل
في مسايل القضا والحكومة وما يتصل بذلك من عزل القاضي والوصي والوكيل والمامور وفيه مسايل نصب
الوصي والمتولي بلا اثبات اولا بما تصير به دار الاسلام دار الحرب لافتقارنا اليه في زماننا وحكى ما بسبب استيلا
الكفار على هذه الديار فاقول وبالله التوفيق اختلف اصحابنا رحمهم الله ان دار الاسلام متى تصير
دار الحرب قال الامام الاعظم رحمه الله لا تصير دار الحرب الا باجرا احكام الشرك فيها وان تكون متصلة
بدار الحرب لا يكون بينها وبين دار الحرب مصر آخر للمسلمين وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان
الاول فما لم يوجد هذه الشروط الثلاثة لا تصير دار الحرب وقالا وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان
الاول اي آمنا على نفسه هكذا ذكره في السير الكبير وذكر في المنتقى وان لا يبقى مسلم ولا ذمي آمنا بالامان المتقدم
وعندهما اذا اجروا فيها احكام الشرك فانها تصير دار حرب سوا كانت متصلة بدار الحرب او لم تكن بقي فيها مسلم
او ذمي آمنا بالامان الاول او لم يبق وهذا ضعيف في ذلك لانا اجمعنا ان دار الحرب تصير دار الاسلام باجرا
احكام اهل الاسلام فيها وان بقي فيها كافر اصلي ولم يكن متصلة بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار
الاسلام مصر آخر لاهل الحرب فكذا وجب ان تصير دار الاسلام دار الحرب اذا اجروا فيها احكام الشرك وان

يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او كانت متوسطة دار الاسلام باجراء احكام الشرك فيها اعتبارا
لاحديهما بالاخرى ولو ان هذه البلدة صارت دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها فما بقي شيء من احكام
دار الاسلام فيها بقي دار الاسلام على ما عرف ان الحكم اذا ثبت بعلة فما بقي شيء من العلة بقي الحكم ببقائه هكذا ذكر
شيخ الاسلام ابو بكر رحمه الله في شرح سير الاصل وذكر رحمه الله في موضع اخر منها ان دار الاسلام لا تصير دار الحرب اذا بقي
شيء من احكام الاسلام وان زال غلبة اهل الاسلام وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في سير الاصل ايضا ان
دار الاسلام لا تصير دار الحرب ما لم يبطل جميع ما به صارت دار الاسلام كذا ذكر في باب احكام المرتدين وذكر شيخ
الاسلام الاسبيجابي رحمه الله في مبسوطه ان دار الاسلام محكومة بكونها دار الاسلام فيبقى هذا الحكم ببقاء حكم واحد
فيها ولا تصير دار الحرب الا بعد زوال القرائن ودار الحرب تصير دار الاسلام بزوال بعض القرائن وهو ان
تجري فيها احكام اهل الاسلام وذكر اللامشي رحمه الله في واقعاته انها صارت دار الاسلام بهذه الاعلام الثلاثة
فلا تصير دار الحرب ما بقي شيء منها وذكر السيد الامام ناصر الدين رحمه الله في الملتقط ان دار الاسلام انما صارت
دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فما بقي علقة من علائق الاسلام يترجح جانب الاسلام وذكر رحمه الله في الملتقط
ان البلاد التي في ايدي الكفار لا شك انها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانها غير متاخمة لبلاد الحرب
ولانهم لم يظهروا فيها احكام الكفر بل القضاة مسلمون والملوك يطيعونهم عن ضرورة مسلمون او كانوا
عن غير ضرورة فكذلك ايضا وكل مصر فيه وال مسلم من جهتهم يجوز منه اقامة الجمع والاعياد واخذ الخراج
وتقليد القضاء وتزويج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم واما طاعة الكفرة فذلك موادعة او مخادعة واما
بلاد عليها ولاة كفار يجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب
عليهم ان يلتمسوا واليا مسلما وذكر في تاسيس النظاير في الفقه قال اصحابنا رحمهم الله دار الحرب تمنع وجوب
ما يندرئ بالشبهات لان احكامنا لا تجري في دارهم وحكم دارهم لا يجري في دارنا وعند الشافعي رحمه الله دار الحرب
لا تمنع وجوب ما يندرئ بالشبهات بيان ذلك في حربي اسلم في دار الحرب وقتل مسلما دخل دارهم بامان لا
قصاص عليه عندنا وعند الشافعي رحمه الله عليه قصاص وعلى هذا لو ان مسلمين مستامنين دخلا
دار الحرب وقتل احدهما صاحبه لا قصاص عليه عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب عليه القصاص وعلى هذا المسلم
اذا شرب الخمر او زنى في دارهم او قذف لا يجب عليه الحد عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب وذكر الناطفي في الاصل
المختلف بين ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله ان الاسيرين اذا قتل احدهما صاحبه في دار الحرب فعند محمد رحمه
الله تجب الدية لان له حكم نفسه فاعتبر حكمه على حدة وعندهما لا شيء عليه الا الكفارة لانه تبع لهم فصار كواحد
من اهل الحرب اختلف العلماء في تقلد القضاء قال بعضهم يكره لما روي عن النبي عليه السلام انه قال من ابتلي
بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين كذا رواه الخصاف رحمه الله وروي عن عبد الله بن مسعود انه استقضي فلم يقبل
وتحمل ودخل حتى لو كان ذكر من نظر عليه تخمش وجهه وثيابه فجاء واحد من الصحابة رضوان الله عليهم
اجمع

على رأس [illegible] يا عبد الله لو قبلت القضاء وعدلت كان خيرا فقال يا هذا او عقلك [illegible] اما سمعت
رسول الله عليه السلام يقول القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون مع الانبياء والمشهور ان ابا حنيفة رحمه الله
كلف بتقلد القضاء فابى حتى ضرب تسعة اسواط فلما خاف على نفسه شاور اصحابه فسوغ له ابو يوسف رحمه الله
وقال لو تقلدت لنفعت الناس فقال ابو حنيفة رحمه الله لو امرت ان اعبر البحر بسباحة لكنت اقدر عليه وكان في بلد
قاضيا فتلبس واحد ولم يطل الى ان اجد ذلك ومن العلماء من رخص في ذلك لكن ينبغي ان يكون عدلا في نفسه
عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الراي والاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود وشرط صيرورة المرء مجتهدا
ان يعلم الكتاب والسنة مقدار ما يتعلق به الاحكام دون المواعظ وقيل ان كان صوابه اكثر من خطائه
حل له الاجتهاد والاول اصح وكونه عالما او مجتهدا ليس بشرط حتى ان الجاهل اذا استقضي يصير قاضيا ثم اجمع
العلماء ان المفتي يجب ان يكون من اهل الاجتهاد لانه يبين احكام الشرع وانما يعلمه ذلك اذا علم بالدلايل الشرعية
الا ترى الى ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لا يحل لاحد ان يفتي بقولنا حتى يعلم من اين قلنا وذكر في الملتقط
وان كان صوابه اكثر من خطائه حل له ان يفتي وان لم يكن من اهل الاجتهاد لا يحل له ان يفتي الا بطريق الحكاية
فيحكي ما يحفظ من اقوال الفقهاء وكون القاضي عدلا ليس بشرط ايضا حتى قال اصحابنا رحمهم الله ان
الفاسق يصلح ان يكون قاضيا والعدالة شرط الاولوية وذلك الجواب في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر
شرط لصحة التقليد ولو قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولكن لا ينعزل به اخذ عامة المشايخ رحمهم الله
ويجب على السلطان ان يعزله ويجوز تقلد القضاء من السلطان الجائر كما يجوز من العادل امام العادل
وظاهر ومن الجائر ولان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين تقلدوا الاعمال من معاوية بعدما اظهر
الخلاف لعلي رضي الله عنه والحق مع علي في نوبته وتقلدوا من يزيد مع فسقه وجوره والتابعون
تقلدوا من الحجاج مع انه كان يقول نيابة ويجوز تقلد القضاء من اهل البغي فانه ذكر في باب الخوارج من
سير الاصل اذا غلب اهل البغي على مدينة واستعملوا عليها قاضيا فقضى باشياء ثم ظهر اهل العدل على
تلك المدينة فرفعت قضاياه الى قاضي العدل فانه ينفذ منها ما كان عدلا وكذلك لو قضى بما رآه
الفقهاء يمضيه اذا كان مختلفا فيه كما في ساير القضاة وذكر الخصاف رحمه الله في ادب القاضي اذا كان القاضي
من اهل البغي ايضا لا ينفذ قاضي العدل قضاياه واشار في الرافضة الى انه ينفذ فانه قال هم من اهل قبلة
اهل العدل والفاسق يصلح قاضيا على اصح الاقاويل وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في ادب القاضي
من الوالي المتغلب اذا ولى رجلا قضاء بلده وقضى ذلك القاضي في مختلف فيه ثم رفع الى قاض اخر
فان وافق رايه امضاه وان خالف ابطله وهو بمنزلة حكم الحكم وذكر في الفتاوى التقلد من اهل البغي
يصح وبمجرد استيلاء الباغي لا ينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي
بعد ذلك لا ينفذ قضاياه بعد ذلك ما لم يقلدهم سلطان العدل ثانيا لان الباغي صار سلطانا بالقهر
قضايا ام

والغلبة وذكر في الفتاوى الصغرى جواز الجمعة خلف المتغلب الذي لا عهد له اي لا منشور له من
الخليفة اذا كانت سيرته في رعيته سيرة الامراء يحكم فيما بين رعيته بحكم الولاية لان بهذا تثبت السلطنة
فيتحقق الشرط ثم لا بد من معرفة اهل البغي وهم الخارجون على الامام الحق بغير حق بيانه وهو ان المسلمين
اذا اجتمعوا على امام وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة من المؤمنين فان كان خروجهم لظلم ظلمهم فهم ليسوا
من اهل البغي وعليه ان يترك الظلم وينصفهم فلا ينبغي للناس ان يعينوا الامام عليهم لان فيه اعانة
على الظلم ولا ان يعينوا تلك الطائفة على الامام ايضا لان فيه اعانة لهم على الخروج على الامام وان لم
يكن خروجهم لظلم ظلمهم ولكن ادعوا الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم اهل البغي فعلى كل من يقوى على
القتال ان ينصر الامام على هؤلاء الخارجين لانهم ملعونون على لسان صاحب الشرع فانه عليه السلام قال
الفتنة نائمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للامام ان يتعرض
لهم لان العزم على الجناية لم يوجد بعد كذا ذكر في واقعات الناطفي وذكر القلانسي في تهذيبه قال بعض المشايخ
لولا علي رضي الله عنه ما درينا القتال مع اهل القبلة وكان علي رضي الله عنه ومن تبعه من اهل العدل وخصمه ومن تبعه من
اهل البغي وفي زماننا الحكم للغلبة ولا ندري العادلة والباغية فكلهم يطلبون الدنيا القاضي اذا اخذ القضاء
بالرشوة هل يصير قاضيا اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه ومن
تقلد القضاء بالرشوة او بالشفعاء اذا قضى في مختلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رأيه امضاه وان
خالف ابطله بمنزلة حكم المحكم بخلاف من تقلد القضاء بالاستحقاق كذا ذكر في ادب القاضي من النوازل
وذكر في المحيط قال بعض مشايخ زماننا هذا فيمن تقلد القضاء بالرشوة لانه لو قضى لا ينفذ ولا يحتاج
الى النقض اما الذي طلب القضاء بالشفعاء اذا قضى في مجتهد فهو والذي تقلد سواء القاضي اذا
ارتشى وحكم لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وفيما لم يرتش باطلة وبالقول الاول اخذ شمس الائمة السرخسي
رحمه الله وهو اختيار الخصاف وان ارتشى ولد القاضي او نائبه او كاتبه او بعض اعوانه فان كان بامره
ورضاه فهو كما لو ارتشى القاضي بنفسه ويكون قضاؤه مردودا وان كان بغير علم القاضي ينفذ قضاؤه و
كان على المرتشي رد ما قبض منه وذكر في العدة القاضي اذا اخذ الرشوة وقضى او قضى ثم ارتشى او اخذ
ابن القاضي او من لا يقبل شهادته له لا ينفذ قضاؤه لانه لما اخذ هو المال او اخذ ابنه يكون عاملا لنفسه او لابنه
والقاضي المولى اذا اخذ الرشوة ثم بعث الى شافعي المذهب ليسمع الخصومة بين اثنين ويحكم فيها
لا ينفذ قضاء الثاني وحكمه لان القاضي الاول عامل في هذا لنفسه حين اخذ الرشوة وان كتب الى الثاني ليسمع
الخصومة واخذ الاجر بمثل الكتابة يصح حكم المكتوب له كذا ذكر في الذخيرة القاضي اذا عمي ثم ابصر فهو على
قضائه ولكن قضاؤه في حال عماه لا ينفذ تعليق القضاء والامارة بالشرط يجوز وكذا يجوز اضافتهما الى وقت
في المستقبل وكذا يجوز تأقيت القضاء بزمان بان قال انت قاض في هذه البلدة في هذا الشهر او في هذا اليوم

يكون

يكون قاضيا بقدر ذلك وكذا يجوز تقييد القضاء بمكان حتى لو قيل للقاضي انت نائبه في مسجد معين
لا يكون له ان يقضي في مسجد آخر وكذا يجوز استثناء سماع بعض الخصومات او سماع خصومة رجل بعينه
ولا يكون قاضيا في المستثنى وكذا لو قال لا تسمع خصومة فلان حتى ارجع من سفري لا يجوز له ان يسمع حتى
يرجع ولو قضى في حالة ثم قال لا تسمع خصومة فلان [illegible] من العلماء لا اعترض عليه ذلك فاذا قلد
السلطان رجلا قضاء بلدة لا ينفذ قضاؤه في السواد والقرى ما لم يكن في منشوره وكتوبة ذكر البلدة والسواد السلطان
اذا قلد قضاء ناحية الى رجلين فقضى احدهما لا يجوز كالوكيلين ولو قلدهما على ان ينفرد كل واحد منهما
في القضاء هل يجوز لا رواية في هذا وكان ظهير الدين يقول ينبغي ان يجوز القاضي اذا لم يكن مأذونا في
الاستخلاف واستخلف غيره لا ينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف في صحته او مرضه او سفره ولو
استخلف باذن الامام يكون الخليفة قاضيا من جهة الامام حتى لا يملك القاضي عزله الا اذا قال له استخلف ولك
من شئت واستبدل بمحمد يملك عزله بخلاف المأمور باقامة الجمعة فان له ان يستخلف غيره وان لم
يأذن الامام وكذا الوصي يملك التفويض الى غيره وان لم يأذن له الموصي وتمام هذا في المحيط واذا لم
يكن مأذونا له بالاستخلاف وحكم خليفته في مجلس القاضي بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره فباع
الا انه بحضرة الاول ولو حكم في غيبته ثم رفع قضاؤه الى القاضي فاجازه جاز نفذ قضاؤه عندهما استحسانا
وكذا القاضي اذا اجاز حكم المحكم في المجتهدات كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين نصب السلطان اذا قال لرجل
جعلتك قاضيا ليس له ان يستخلف الا اذا اذن له في ذلك صريحا او دلالة بان يقول جعلتك قاضي القضاة
لان قاضي القضاة هو الذي يتصرف في القضاء تقليدا وعزلا كذا ذكر في الذخيرة واجاب بعض الائمة بعد
محضر انه غير صحيح لانه ذكر فيه ان هذا القاضي مقلد من جهة قاضي القضاة فلان وليس فيه ان قاضي القضاة
مأذون بالاستخلاف من جهة السلطان السلطان اذا امر عبده على بلدة ولعبده ان نصب القاضي جاز له
التقليد طهوا بنيابة عن السلطان ولو جعله مولا مقلدا في القلوع لفصل هو او لم يعتق جاز ولو قال
السلطان لرجل فلان ولاستبدادهم لا يملك نصب القاضي لان ذلك تفويض بقبض العمال ولو جعله
اميرا على بلدة وجعل خراجها له واطلق له التصرف في الرعية كما يتصرف الامراء فله ان يقلد وان يعزل اذا
قال الخليفة لوالي البلدة [illegible] يقلد كل قضاء او قال قلد من شئت صح ولو قال لسعي التقليد
لك او قلد احدا لا يصح كما في الوكالة ولو قال للوكيل وكل من شئت صح ولو قال وكل احدا لا يصح كذا ذكر
في ادب القاضي من الذخيرة وذكر مسألة الوكالة ايضا على خلاف ما ذكرنا ههنا اهل بلدة اذا تابعوا على
سلطنة احد يصير سلطانا ويصح تقلد ذلك في القضاء لا يجوز لانه ليس اولى ضرورة ولا ضرورة في الثاني السلطان
اذا قلد رجلا قضاء بلدة ثم بعد ايام قلد آخر ولم يتعرض لعزل الاول هل ينعزل الاول بمجرد نصب الثاني
قيل انه ينعزل وله وجه وقيل لا ينعزل وله وجه ايضا وهو الاظهر والاشبه وهو اختيار صدر الاسلام ابو اليسر

وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الائمة ان السلطان المولى اذا كان صغيرا فبلغ هل يحتاج سلطانا لم يحتاج
الى تقليد جديد لما بلغ يحتاج الى تقليد جديد وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله في نصراني اذا استولى فاسلم ليس
له ان يصلي بالناس وكذا الصبي اذا استقضي ثم بلغ يحتاج الى تقليد جديد وفي العبد روايتان وفي ما في
النسخ لهم سلطان مات في الفتنة رعيته على ان صغيرا وجعلوه سلطانا ما حال الخطبا والقضاة وتقليده
اياهم مع عدم ولايته قال ينبغي ان يكون مع الاتفاق على وال اعظم فيصير سلطانا لهم ويكون التقليد
منه وهو يعد نفسه تبعا لان السلطان وتعظيما لشرفه ويكون السلطان في الحقيقة هو الوالي المصر شرط
لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر باعتبار
الحاجة ولو اعتبرنا انما بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا
لو خرج الى القرى ونصب قيما في امر الصغير او الوقف او في نكاح الايتام جاز لذا حكي فتوى ظهير الدين
المرغيناني رحمه الله لانه ليس بقضاء ولا هو من اعمال القضاء وذكر في فصل الحلواني والملتقى من شهادات المحيط
وعلى هذا اشكل علي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا انه لم يؤذن له بذلك لم يملك وكان
من جملة القضاء في الجملة وينبغي ان يشترط له المصر وفي ادب القاضي من الجامع قال ابو يوسف رحمه الله في قاض لعسكر
المؤمنين اذا خرجوا مع لعسكر المؤمنين اذا خرجوا الى موضع لم يجز قضاؤه في معسكره فان [illegible] بهذا
اللفظ [illegible] دعوى [illegible] وان بمحدود [illegible] قاضي [illegible] حكم
كتب [illegible] اذا كان في ولايته [illegible] **ما يكون حكما من القاضي** اذا قال القاضي ثبت عندي ان لهذا على
هذا كذا هل يكون حكما منه قال بعضهم يكون حكما وكان شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله لا بد ان يقول حكمت
او قضيت او انفذت عليك القضاء وهكذا ذكر الناطفي رحمه الله في واقعاته والصحيح ان قوله حكمت وقضيت
ليس بشرط وان قال ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي صح عندي علمت فهذا كله حكم منه كذا
قال صاحب المحيط وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله قول القاضي ثبت عندي يكون حكما منه
وبه نأخذ لكن الاولى ان يبين انه الثبوت بالبينة او بالاقرار لان حكم القاضي بالبينة بخلاف الحكم بالاقرار
وفي كتاب العصام الجد اذا قال القاضي للمدعا عليه لا ارى لك حقا في هذا المدعى لا يكون حكما منه وكذا لو
بعد الشهادة وطلب الحكم سلم المحدود الى المدعي لا يكون هذا حكما منه وهكذا ذكر المسألة في الباب الاول
من فتاوى رشيد الدين وقال وقيل انه يكون حكما لان امره التسليم حكم ونص الاختيار ان امر القاضي
لا يكون قضاء فانه قال فيها ولو قال القاضي للمدعا عليه [illegible] بان مدعي [illegible] لا يكون حكما وينبغي
ان يقول حكمت [illegible] للمدعي [illegible] ما ذكره ظهير الدين المرغيناني رحمه الله في
شروطه انه اذا وقف وقفا على الفقراء واحتاج بعض قرابته فرفع الامر الى القاضي حتى يعطي لهم من هذا
الوقف شيئا فاعطى لهم لا يكون هذا قضاء من القاضي ولكنه من الفتوى حتى لو اراد الرجوع في المستقبل
كان

كان له ذلك بان يعطي غيرهم من الفقراء جميع الغلة فاما اذا قال حكمت ان لا يعطى غير قرابته ينفذ حكمه وهذه
المسألة دليل على ان فعل القاضي لا يكون [illegible] وقضاء اذا كان في المصر قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة
فوقع الدعوى بين رجلين كل واحد في محلة اخرى والمدعي يريد ان يخاصمه الى قاضي محلته والاخر يأباه قال ابو يوسف رحمه الله
العبرة للمدعي وقال محمد رحمه الله للمدعا عليه وعليه الفتوى وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والاخر من
اهل البلد فاراد العسكري ان يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا ولا ولاية لقاضي العسكر على غير
الجندي ومن كان محترفا في سوق العسكر فهو جندي ايضا **نصب القاضي الولي والمتولي والقيم** القاضي
اذا نصب وصيا في تركة ايتام دخل في ولايته والتركة ليست في ولايته او على العكس او كان بعض التركة في
ولايته والبعض لم يكن قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله يصح النصب على كل حال ويعتبر التظالم والاستعداء ويصير
الوصي وصيا في جميع التركة اينما كانت التركة وكان ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله يقول ما كان من
التركة في ولايته يصير وصيا فيه والا فلا وما لم يشترط لصحة النصب كون اليتيم في ولايته ولا اشترط
كون التركة في ولايته ولو نصب القاضي متوليا في وقف ولم يكن الوقف في الموقوف عليه في ولايته قال
شمس الاسلام الحلواني رحمه الله اذا وقعت المطالبة في مجلسه صح النصب وقال ركن الاسلام لا يصح وان كان
الموقوف عليه في ولايته ولم يكن الضيعة في ولايته بان كان طالب الحكم او ناظرا او مستعديا في مصره ولم
ضيعة الوقف في ولايته قال شمس الائمة يعتبر التظالم والاستعداء وقال ركن الاسلام اذا كان الموقوف
عليه حاضرا يجوز وذكر في مجموع النوازل قاضي سمرقند نصب قيما في محدود وقف ببخارا والمدعا عليه بسمرقند
صح الدعوى والسجل ورأيت بخط بعض المشايخ القاضي اذا نصب وصيا في تركة الميت في ولايته لا يجوز
فهو فتوى ومنعني مشايخ مرو وقال شمس الائمة هذا يجوز والعبرة للخصومة وذكر [illegible] رحمه الله في فتاوى
اليتيم اذا كان ببخارا لا يمكنه نصب الوصي من قاضي سمرقند ولو كان الموقوف عليه بسمرقند والمتولي و
المدعا عليه ببخارا صح حكم قاضي بخارا بانه وقف على فلان ويكون المتولي قائما مقام الموقوف عليه
ويكتب الى قاضي سمرقند ليسلم الى المتولي وبعض مسائل الصبي نظيره لغيبة التركة والورثة
في مجموعنا هذا **انواع العزل** تعليق عزل القاضي بالشرط جائز وقال ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وبحث
[illegible] بعضهم تعليق العزل بالشرط وهكذا كان يفتي عمي وغيره وقد اوردنا في مجموعنا هذا فصلا
في جملة ما يصح تعليقه وما لا يصح وللسلطان ان يعزل القاضي ويستبدل مكانه لغير ريبة ولعذر وريبة
وفي كتاب الخصال اربع خصال اذا حلت بالقاضي صار معزولا ذهاب البصر وذهاب السمع وذهاب
العقل والردة واذا عزل السلطان القاضي لا ينعزل ما لم يصل الخبر كالوكيل حتى لو قضى قضايا
بعد وصول الخبر [illegible] عن ابي يوسف رحمه الله انه لا ينعزل وان علم بعزله ما لم يتقلد غيره مكانه ويتقدم صيانة
لحقوق الناس واعتبر بامام الجمعة اذا عزل وهذا اذا حصل العزل مطلقا اما اذا حصل معلقا بالشرط

وصول الكتاب لا ينعزل ما لم يصل اليه الكتاب علم بالعزل قبل وصول الكتاب او لم يعلم ورواية ابي يوسف رحمه
يتاتى ههنا ايضا لموت السلطان لا يوجب عزل القاضي حتى لو مات الخليفة وله امرا وقضاة فهم على حالهم
وليس هذا كالوكالة وكذا موت القاضي لا يوجب عزل الحاكم. ولو عزل السلطان القاضي عزل نائبه بخلاف
ما اذا مات القاضي حيث لا ينعزل نائبه هكذا قيل وينبغي ان لا ينعزل النائب بعزل القاضي لانه نائب السلطان
او نائب العامة الا ترى انه لا ينعزل بموت القاضي وعليه اكثر مشايخنا رحمهم الله واذا عزل السلطان نائب
القاضي لا ينعزل القاضي والسلطان اذا قلد رجلا القضا فرد القاضي ذلك ليس له ان يقبل بعد ذلك ان
قلده مشافهة ليس له ان يقبل بعد ما رد وان قلده مغايبة بان بعث اليه منشورا فرد ثم قبل قبل ذكر وان
كان التقليد بالرسالة فرده كان له ان يقبل بعد ذلك ما لم يعلم السلطان بالرد كما في الوكالة والموصى له بطريق
الرسالة اذا رد كان له ان يقبل بعد ذلك ما لم يعلم الموكل والموكل **عزل الوكيل** لا يصح من غير علمه
والوكيل بالبيع والنكاح والطلاق سوا وكذا لو عزل الوكيل نفسه لا يصح من غير علم الموكل ولو كتب الموكل
كتاب العزل الى الوكيل فبلغه انعزل اذا علم بما فيه وكذا اذا ارسل اليه رسولا كائنا من كان عدلا او غير عدل
حرا او عبدا صغيرا او كبيرا فقال ان فلانا ارسلني اليك ويقول انه عزلك عن الوكالة ينعزل وان لم
يرسل ولم يكتب اليه لكنه عزله واشهد والوكيل غائب فانه لا ينعزل وفي العزل الحكمي لا يحتاج فيه الى علمه
الوكيل وينعزل عند وجوده علم به الوكيل او لم يعلم نحو ان يموت الموكل او يخرج العبد المامور ببيعه عن ملكه او
يرتد فانه ينعزل الوكيل علم او لم يعلم وكذا اذا جن الموكل جنونا مطبقا او ارتد والعياذ بالله ولحق
بدار الحرب او كان مكاتبا فعجز او ماذونا فحجر عليه او كانا شريكين فافترقا وكذلك الوكيل بالخلع من جهته اذا
طلقها الزوج بائنا او خلعها بنفسه واكثر المذكور في اللحاق قول ابي حنيفة رحمه الله لان تصرفات المرتد موقوفة
عنده وكذا وكالته فان اسلم نفذت وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة
فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على ردته او يحكم بلحاقه والجنون المطبق ان يدوم شهرا عند ابي يوسف
رحمه الله وعند محمد رحمه الله حولا وتعليق العزل بالشرط لا يصح وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله في جوامع الفقه ولو وكل بقبض الدين ثم ان رب الدين وهبه من الغريم والوكيل لم يعلم
بذلك فقبض منه وهلك في يده فلا ضمان عليه وللدافع ان ياخذ به الموكل ولو مات العبد المامور ببيعه او الموكل
ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك في يده ضمن ولم يرجع به على الآمر وان تركته ان كان هو الميت
قلت والفرق في الايضاح **عزل الوكيل بالخصومة** ولو وكل رجلا بالخصومة ثم عزله حال غيبة
الخصم وهذا على وجهين [١] ان يكون وكيل الطالب ففي هذا الوجه العزل صحيح وان كان المطلوب غائبا
[٢] ان يكون وكيل المطلوب وانه على وجهين [١] ان يكون الوكيل من غير التماس الخصم ففي هذا الوجه العزل
صحيح وان كان الطالب غائبا [٢] ان يكون الوكيل بالتماس الخصم ففي هذا الوجه ان كان غائبا وقت

الوكيل

15 الوكيل ولم يعلم بالموكل صح عزله على كل حال وان كان الوكيل حاضرا وقت التوكيل او غائبا ولكن قد علم
بالوكالة ولم يرده بها وان كانت الوكالة بالتماس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح حال حضرته رضي
الطالب او سخط هذا اذا كان الموكل طلب الطالب اما اذا كان بالتماس القاضي حال غيبة الطالب فعزله بحضرة
القاضي صحيح وان كان الطالب غائبا وان عزله بحضرة الطالب صح العزل ايضا ولو وكل رجلا بطلاق امراته حين
اراد السفر بالتماسها ثم عزله بغير حضرتها ورضاها قال بعضهم لا يملك وقال بعضهم يملك وهو الصحيح وفي الخلاصة
وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وعزل العدل في باب الرهن لا يصح وان كان بحضرة المرتهن ما لم يرض به المرتهن
موت الوكيل والوصي اما الوكيل **او المضارب** مدركها ان الوكالة تبطل بموت الموكل هذا هو المذكور
في عامة الكتب وفي سجلات القاضي الامام جلال الدين رحمه الله ان دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الاجر على وكيل
الاجارة جائز لانه وان صار معزولا بموته لكن الحقوق تعلق به وفي فوائد بعض الائمة عن شمس الائمة الحلواني
رحمه الله انه قال يعني ان هذا الدعوى على الوكيل لا يصح لان الانفساخ بموت الاجر كالانفساخ بنقضهما ومثل لا
طالب الوكيل كذا هنا وذكر رشيد الدين رحمه الله في فتاواه ان هذه المسألة اختلاف المشايخ قال بعضهم يصح الدعوى
على الوكيل وقال بعضهم لا يصح وفي فوائد شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان الوكيل بالبيع اجارة اذا باع ثم مات
الموكل لا ينعزل الوكيل هذا اذا مات الموكل ولو مات الوكيل بالبيع او الشرا تحول المطالبة الى من يكون خليفة على
قول المشايخ الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق قبضه ينتقل الى الموكل كذا ذكره اول دعوى
الخلاصة وفي اشباه امثاله ذكره مادون المحيط ان الوكيل اذا غاب او مات انتقل الحقوق الى الموكل وذكره في
الزيادات ان الوكيل بالشرا اذا مات يمكن الموكل من الرد بالعيب هكذا ذكره في عدة المفتيين وفي مسايل
العيون من بيوع فتاوى قاضي خان رحمه الله ان الرد بالعيب يكون للموكل وعليه قيام الوكيل حيا عاقلا من اهل
لزوم العقد وان لم يكن من اهل لزومها بان كان عبدا او صبيا محجورا عليه كان الرد على الموكل وان كان
من اهل وجوب العهدة عليه فمات فان لم يدع وارثا ولا وصيا كان الرد على الموكل **قلت** فيه اشارة الى انه
اذا كان له وارث او وصي لا يمكن الموكل من الرد بالعيب ثم قال رحمه الله والوكيل بالشرا اذا اشترى شيئا
وسلم ووجد الموكل به عيبا رده على الوكيل ثم الوكيل على بائعه وذكر في وكالة الصغرى الموكل اذا مات جنيا
وان كان غائبا لا ينتقل الحقوق الى الموكل كذا ذكره جامع رحمه الله في الفروق لا اصل في نكتة فيحتاط للفتوى
وفي وكالة الذخيرة فصل الوكيل بالشرا اذا اشترى ما وكل بشرائه وقبضه ثم مات فوجد الموكل به عيبا
فحق الرد لوارث الوكيل او وصيه ولو لم يكن له وصي ولا وارث فحق الرد للموكل في رواية الزيادات وفي رواية
اخرى الى القاضي بنصب وصيا فيرده وفي فوائد جلال الدين رحمه الله الوكيل بالبيع اذا باع ومات فحق مطالبة الثمن لوارثه
او وصيه وعلى حاشية الحاوي الصغير بخط الشيخ الامام جلال الدين الاسروشني رحمه الله وكان تلميذ على جدي
وبلغ في الفقاهة مبلغا الوكيل بالبيع والشرا اذا غاب او ارتد او مات يرجع الحقوق الى الموكل وهذا هو

ولاية مأذون المحيط على طرسوس وفي جامع الفقه للعتابي وكيل الوكيل ينعزل بعزل الوكيل ولا ينعزل بموته
ذكره في دعوى الحضرة أو لها الموصى إذا مات فولاية المطالبة بما باع من مال الصغير لورثة الوصي أو لوصيه إن
لم يكن له وارث أو وصي نصب له القاضي وصيا فيرد له إذا مات المضارب والمال عروض فولاية البيع لوصي
المضارب لا لرب المال لأن ولاية البيع كانت للمضارب فيحوزه فينتقل إلى من يقوم مقامه بخلاف العدل إذا مات الموصى
فإنه إذا مات لا يكون لوصيه حق البيع وقيل إن ولاية البيع تكون لرب المال والمضارب كليهما وهو الأصح لأن الحق
كان للمضارب ولكن الملك لرب المال فصار عين المال مشتركا بين اثنين فكان الرأي إليهما في باب عزل المضارب ومطالبه
لا يملك عزل الوصي أو الوكيل أو القاضي نفسه في باب قبول الوصية من أدب القاضي للخصاف [illegible]
نفسه الوكيل أو الوصي إذا رد الوكالة أو الوصاية لا يخرج من الوكالة والوصاية إلا بعلم الموكل والموصي وحضرة
الموكل والموصي ليس بشرط لصحة عزل الوكيل والوصي نفسهما بل الشرط علمهما إذا لم يقبل الوصاية في حياة
الموصي ولم يرد وقبل بعد وفاته صار وصيا ولا يخرج من الوصاية إلا أن يخرجه القاضي فإذا رد يرد بمرده
فلا يصير وصيا إلا أن يقيمه القاضي وفي فتاوى سمرقند القاضي إذا قال عزلت نفسي أو أخرجت نفسي عن
القضاء وسمع السلطان ينعزل كما في الوكيل أما بدون سماع السلطان فلا وكذلك إذا كتب كتابا إلى السلطان
أني عزلت نفسي وأتى الكتاب السلطان صار القاضي معزولا وقيل لا ينعزل القاضي بعزله نفسه أصلا لأنه نائب
عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه وقيل القاضي إذا عزل نفسه بغير محضر من القاضي
لا ينعزل يعني أن يشترط علم القاضي كعزل الوكيل نفسه وكعزل القاضي نفسه فإنه يشترط فيهما علم الموكل
والسلطان

الفصل ٢ في القضاء في المجتهدات وفيه دعوى القضاء من غير تسمية القاضي

ودعوى الفعل من غير تسمية الفاعل ذكر في المولد [illegible] عن محمد بن الحسن رحمه الله أن كل شيء اختلف فيه الفقهاء
فقضى به القاضي كان قضاؤه جائزا ولم يكن لقاض آخر أن يبطله ولم يذكر فيه الخلاف وقال الفقيه رحمه الله وبه نأخذ
وذكر في المحيط قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله وإنما يجوز من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم به حاكم من حكام أهل
العدل فأخذ بعضهم بقول واحد وبعضهم بقول الآخر ثم قال بعد ما أشار إلى أن مجرد خلاف بعض العلماء
[illegible] المحل محل الاجتهاد ما لم يعتبر العلماء ويسوغوا له الاجتهاد ألا يرى أن ابن عباس رضي الله عنه كان من فقهاء
الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين ثم لما لم يسوغوا له الاجتهاد في ربا النقد حتى أنكر عليه أبو سعيد الخدري
رضي الله عنه لم يعتبر خلافه حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ قضاؤه ثم قوله وإنما يجوز
من ذلك ما اختلف فيه الناس يشير إلى أن العبرة لحقيقة الاختلاف وصيرورة المحل مجتهدا فيه وفي بعض
المواضع يشير إلى أن العبرة لاشتباه الدليل لا لحقيقة الاختلاف والاختلاف بعد لم يعتبر الاختلاف بيننا وبين
الشافعي رحمه الله فإنما اعتبرنا الخلاف بين المتقدمين وهم الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم من السلف رحمهم الله
كذا ذكره في المحيط والحاصل أن المعتبر هو الدليل لا القائل حتى اعتبر القضاء بشهادة الرجال مع النساء في حد

أو قصاص وإن لم يكن منصوصا في محل مختلف فيه نص على ذلك في المحيط الصالح أعلم أن القضاء بالمجتهد لا
[illegible] عندنا وعند ابن أبي ليلى [illegible] وعند جميع العلماء لكن ينبغي أن يكون عالما بمواضع الاختلاف ويترك
قول المخالف ويقضي برأيه حتى يجوز على قول جميع العلماء باتفاق الروايات فأما إذا كان لا يعرف مواضع الاجتهاد
والاختلاف ففي نفاذ قضائه روايتان عن أصحابنا رحمهم الله فعلى رواية الجامع والسير الكبير لا ينفذ وعلى
الرواية الأخرى ينفذ [illegible] في مسألة الصلح على الإنكار بدليل
الصلح [illegible] بسبب فساد الصلح لأنه كان عن إنكار [illegible] لا يصلح على قول
ابن أبي ليلى والشافعي رحمهما الله وإذا قضى [illegible] بصحة الصلح وأبطل قول المخالف نفذ قضاؤه على قولهم جميعا
باتفاق الروايات كذا ذكر ظهير الدين رحمه الله في شروط [illegible] وذكر في شرح الطحاوي والجامع للعتابي إذا لم يكن مجتهدا
ولكنه قضى بتقليد فقيه ثم تبين أنه خلاف مذهبه ينفذ وليس لغيره نقضه وله أن ينقضه كذا روي عن
محمد رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله ليس لغيره أن ينقضه وليس له نقضه القاضي إذا كان مجتهدا وهو يعلم برأي
نفسه فقضى برأي غيره قال أبو حنيفة رحمه الله ينفذ قضاؤه وهو الصحيح من مذهبه وقالا لا ينفذ قضاؤه وأما
[illegible] رأيه وقضى برأي غيره ثم تذكر رأيه قال أبو حنيفة رحمه الله ينفذ قضاؤه وقالا يرد قضاؤه وإن لم يكن له رأي
في المسألة فاستفتى فقيها فأفتاه فقضى بفتواه ثم حدث له رأي لا يرد قضاؤه ويعمل برأيه في الحادث في
المستقبل وهو قول محمد رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله يرد قضاؤه [illegible] في [illegible] الإسلام ولو كان
له رأي وقضى برأيه ثم حدث له رأي آخر لا ينقض قضاؤه [illegible] ويعمل برأيه في الثاني [illegible]
[illegible] انتساخ النص [illegible] المجتهد في المستقبل [illegible] القاضي [illegible]
[illegible] وذكر في المحيط والذخيرة إذا قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك [illegible]
[illegible] بعضهم قالوا ينفذ قضاؤه وعامتهم على أنه لا ينفذ وإنما ينفذ إذا علم بكونه مجتهدا فيه قال شمس الأئمة
الحلواني رحمه الله هو ظاهر المذهب وهكذا شرط [illegible] القضاء في المجتهد وهو أن يصير الحكم حادثة
[illegible] صحيحة بين يدي القاضي من خصم على خصم ثم القاضي إذا قضى في محل الاجتهاد وهو
بخلاف ذلك ذكر في بعض المواضع أنه لا ينفذ وذكر في بعضها أنه ينفذ ولم يذكر خلافا والصحيح أن
فيه خلافا بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله عنده ينفذ وعندهما لا ينفذ حتى [illegible]
للسلطان كان له أن ينقض ذلك عندهما كذا ذكره في فتاوى ظهير الدين رحمه الله وذكر صاحب المحيط اختلاف
الروايات في هذه المسألة وقال ذكر الخلاف في بعض المواضع في نفاذ القضاء وفي بعضها ذكر الخلاف في حل الإقدام
على القضاء قال [illegible] عن أصحابنا رحمهم الله في نفاذ قضاء القاضي بخلاف رأيه روايتان وكان
شمس الإسلام الأوزجندي رحمه الله يفتي بعدم النفاذ في هذه الصورة والصدر الشهيد وظهير الدين المرغيناني
كانا يفتيان بالنفاذ [illegible] قضاء [illegible] وجمع المدبر وأشباه

ذلك ان كان المقلد للحكم مبطلا ان اليمين ... مع المدعى لا يرى ذلك كانت المسألة على الخلاف وان كان
حكم الحاكم من الشافعي على الخلاف كما لو فعل المقلد بنفسه وان كان المقلد للحكم ممن يرى ذلك كان حكمه كحكم من الشافعي رحمه الله
بالاتفاق لا لامور ان السلف كانوا يتقلدون الاعمال والقضاء من الخلفاء العباسية وهم يحكمون على ارائهم وانما
وان كان ذلك مخالفا لما راى الخلفاء لا اتباعهم في المسائل حتى ثم ان العباسيين كذا ذكره في المحيط وذكر القاضي الامام
ظهير الدين رحمه الله عن عبد الواحد الشيباني رحمه الله انه قال لا يفعل القضاة من التفويض الى شافعي المذهب فسخ اليمين المضافة
وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض ممن يرى ذلك بان قال اصلح لي اجتهاده في ذلك اما اذا كان لا يرى لا يصح
وقال غيره هذا احتياط ويصح من غير احتياط التفويض وان كان لا يرى ذلك كما تصير المسألة مجتهدا فيها بوقوع
الاختلاف فيها تصير مجتهدا فيه بوقوع الاختلاف في مثلها ذكره في مجموع النوازل في مسألة التفريق بالعجز عن
النفقة اذا كتب القاضي الى عالم يرى ذلك وفرق بينهما يقع الفرقة وذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في هذه المسألة
في نكاح فتاواه في فصل النفقات ان هذه مسألة عمت بها البلوى وهو العجز عن الانفاق لا يوجب التفريق عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله وعلى هذا الخلاف اذا عجز عن ايفاء المعجل واذا ثبت العجز بشهادة الشهود فان كان
القاضي شافعي المذهب وفرق بينهما نفذ قضاؤه بالتفريق وان كان حنفيا لا ينبغي ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان
مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك فان قضى مخالفا لرايه من غير اجتهاد فعن ابي حنيفة رحمه الله في جواز قضائه روايتان ولو لم
يقض ولكن امر شافعي المذهب ليقضي بينهما في هذه الحادثة فقضى بمقتضى مذهبه نفذ اذا لم يرتش الآمر ولا المأمور
وان كان الزوج غائبا ورفعت المرأة الى القاضي الامر واقامت البينة ان زوجها الغائب عاجز عن النفقة و
طلبت من القاضي ان يفرق بينهما فان كان القاضي حنفيا لما ذكرنا وان كان شافعيا فرق بينهما قال مشايخ سمرقند
جاز تفريقه لانه قضى في فصل مختلف فيه التفريق بسبب العجز عن النفقة والقضاء على الغائب وكل واحد منهما
مجتهد فيه وقال ظهير الدين المرغيناني رحمه الله لا يصح هذا التفريق لان القضاء على الغائب انما يجوز عند الشافعي رحمه الله بعد
في احدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله اذا ثبت المشهود به وهنا لم يثبت المشهود به وهو العجز عند القاضي لان
المال غاد ورايح فجاز ان صار الغائب غنيا ولم يعلم به الشاهد لما بينهما من المسافة فكان الشاهد مجازفا
في هذه الشهادة فاذا علم القاضي بذلك لا ينفذ قضاؤه وذكر في الذخيرة سئل شيخ الاسلام ابو الحسن السغدي رحمه الله
عمن غاب عن امرأته غيبة منقطعة ولم يخلف لهذه المرأة نفقة ورفعت الامر الى القاضي فكتب القاضي الى عالم يرى
التفريق بالعجز عن النفقة وفرق بينهما هل تقع الفرقة قال نعم اذا تحقق العجز عن النفقة قيل له فان كان
للزوج منها عقار واملاك هل يتحقق العجز قال نعم اذا لم يكن من جنس النفقة لانه لا يجيز بيع هذه الاشياء للنفقة
لانه قضاء على الغائب [illegible] وفي هذا الجواب نظر والصحيح انه لا يصح قضاؤه لان العجز
لا يعرف حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فكيف ترك الانفاق لا للعجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى
قاض آخر فاجازه نفذ . الصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس في مجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت وذكر

بعد

2

سعد رحمه الله في فتاواه ومن يقضي بالعجز لا يجوز قضاؤه قبل الحبس كما في المفلس اذا كان الزوج حاضرا
يحبسه القاضي للزوج مرة ثم اذا شهد الشهود على عجزه تقبل بينته كذا ذكر بعض مشايخنا رحمهم الله وسئل فيمن تزوج بامرأة ذكر
في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن اب الصغير يزوج ابنته صغيرة وقبل ابوه ... الصغير
وبينهما غيبة منقطعة وكان التزوج بشهادة الفسقة هل يجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل هذا
النكاح بسبب انه كان بشهادة الفسقة قال نعم وللقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه اخذا بهذا المذهب ان لم
يكن مذهبه وذكر في العدة ويجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل العقد ان كان التزوج بشهادة الفسقة
وللحنفي ان يفعل ذلك وهو مسألة القضاء على خلاف مذهبه وكذا في النكاح بغير ولي لو طلقها ثلثا ثم تزوجها
قبل الزوج المحلل اذا قضى بصحة هذا النكاح وان لا يقع الطلاق اخذا بقول محمد رحمه الله وقبل محمد رحمه الله كان
استاذي لا يرى ذلك ولو بعثا الى شافعي المذهب ليعقد بينهما ويقضي بالصحة يجوز اذا لم يأخذ الكاتب والمبعوث
اليه شيئا وبهذا القضاء لا يظهر ان النكاح الاول حرام اذ فيه شبهة هكذا ذكره في فتاوى النسفي وذكر في الصغرى ولو
قضى بحل المنكوحة بغير شهود نفذ قضاؤه وهكذا ذكر في اجناس الناطفي وذكر في الملتقط لو قال لامرأة من
يحتمل ان [illegible] وقال [illegible] في انعقاد هذا النكاح ولو قضى بالنكاح صار
متفقا ولو قضى بحل نكاح من زنى بها لابنه او من زنى بها ابنه لا ينفذ عند ابي يوسف رحمه الله لان الحرمة منصوص عليها
في الكتاب وعند محمد رحمه الله ينفذ وقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما موقوفا ومرفوعا انه قال الحرام لا يحرم الحلال يريد
قول محمد رحمه الله وكان مجتهدا فيه نفذ حكمه كذا ذكره في المحيط وفي بعض فوائد الامام القاضي اذا قضى بحل نكاح
التي زنى بامها او ابنتها نفذ عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وذكر في المحيط اذا زنى رجل بام امرأته ولم
يدخل بها فراى القاضي ان لا يحرمها عليه فاقرها معه وقضى بذلك نفذ قضاؤه لانه موضع محل مجتهد ثم قال
هذا القضاء هو المحكوم عليه في حق [illegible] ان كان عالما فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله اذا كان المحكوم له يعتقد الحرمة وقضى القاضي بالحل لا [illegible] القاضي
وذكر فيه ايضا اذا تزوج امرأة عشرة ايام واجازه قاض من القضاة جاز لان عند زفر رحمه الله اذا تزوج امرأة
الى شهر يصح ويبطل ذكر الوقت ولو قضى بجواز النكاح نفذ ولو قضى بحل نكاح المتعة النساء لا يجوز
[illegible] اذا قال لامرأة امتع بك كذا من بكذا بخلاف ما لو قال بلفظ التزوج بان قال تزوجتك الى شهر
او الى عشرة ايام فانه لو قضى بذلك قاض يجوز في المحيط وفيه ايضا ولو قضى برد نكاح المرأة بعيب عمى
او جنون او نحو ذلك نفذ قضاؤه لان عمر رضي الله عنه كان يقول ترد المرأة بالعيوب الخمسة ولو قضى برد المرأة
المزوج بواحد من هذه العيوب نفذ القضاء لان هذا مختلف بين اصحابنا محمد يقول بالرد وفيه ايضا ولو قضى
بابطال المهر من غير بينة ولا اقرار اخذا بقول بعض الناس ان تقادم النكاح يوجب سقوط المهر لان الظاهر
سقوطه اما بالايفاء او بالابراء فهذا القضاء باطل وفيه ايضا لو قضى بان العنين لا يؤجل بطل قضاؤه واجل

ولو راجع المرأة بغير رضاها فقضى قاضٍ بما يقتضي المذهب ببطلان الرجعة لكون الرضا شرطاً عنده [illegible]
أن لا ينفذ قضاؤه كذا في الذخيرة وفي الصغرى وحكم القاضي في الخلع أنه فسخ كالحكم في سائر المجتهدات لأن
خلافه يعني ذكر في اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين فإذا قضى بكونه فسخاً ينفذ قضاؤه ولو قضى
ببطلان الطلاق قبل النكاح أو بالسلم في الحيوان يجوز ولو قضى بأن من طلق المرأة الحبلى ثلاثاً أو قبل
الدخول بامرأة لا يطلق لا ينفذ قضاؤه في المسبق وفي فتاوى قاضي ظهير الدين إذا طلق المرأة وهي حبلى أو
حائض أو طلقها ثلاثاً قبل الدخول فقضى قاضٍ ببطلان طلاق الحبلى والحائض في بطلان ما زاد على الواحدة
كما هو مذهب البعض لا ينفذ قضاؤه ولو قضى ببطلان طلاق من طلقها ثلاثاً بكلمة أو في طهر فيه قضاؤه باطل
ولو قضى ببطلان طلاق المكره نفذ قضاؤه ولو رفع إلى قاضٍ آخر يمضي قضاء الأول كذا في المحيط وذكر في فتاوى
رشيد الدين ولو قضى بجواز وقوع طلاق السكران نفذ لأنه مختلف بين الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين وفي
فتاوى [illegible] إذا قضى لإسقاط العدة يكون وذكر في باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين الرجعي البائن إذا
طلقها بعد الدخول ثم تزوجها ثانياً في عدة الخلع ثم طلقها قبل الدخول فتزوجها الأول قبل انقضاء العدة وحكم
حاكم بصحة هذا النكاح نفذ قضاؤه لأن للاجتهاد في هذه الصورة مساغاً وهو صحيح [illegible] يا أيها
الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن الآية وهو أيضاً مذهب فريق ولو قضى بخلع الأب على
صغيرة نفذ وذكر في خلع المحيط عن شمس الأئمة الحلواني أن الأب إذا خالع الصغيرة على صداقها ورأى
الخلع خيراً لها بأن كانت لا تحسن العشرة مع زوجها فإن عنده كذلك يصح الخلع ويزول الصداق عن ملكها
ويبرأ الزوج عن الصداق فإن قضى به كل قاضٍ نفذ قضاؤه لأنه مجتهد فيه ولو قضى بمضي عدة ممتدة
الطهر بالأشهر حكي في منهاج الشريعة عن مالك أن المرأة إذا طلقها زوجها ومضى عليها ستة أشهر ولم تر
فيها الدم يحكم بإياسها حتى تمضي عدتها بعد ذلك بثلاثة أشهر وروي عن ابن عمر نحو مثل ذلك وعلى هذا
في ممتدة الطهر قبل أن يبلغ حد الإياس وهو خمس وخمسون سنة إذا انقطع الدم على الخمسين والخمسون
إذا انقطع قبل ذلك بسنة أو بستين فيما اختاره [illegible] إذا طلقها زوجها ومضى عليها ستة أشهر ثم اعتدت
ثلاثة أشهر وقضى بذلك قاضٍ ينبغي أن ينفذ لأنه مجتهد فيه وهذا مما يجب حفظه فإنها كثيرة الوقوع ولو قضى
بصحة نكاح من طلق امرأته قبل الدخول [illegible] لا ينفذ قضاؤه لأنه خلاف الجمهور ولو
قضى بالقرعة في رقيق أعتق الميت واحداً منهم نفذ قضاؤه لأنه مجتهد فيه فإن مالكاً والشافعي رحمهما الله يقولان
بالقرعة ولو قضى بشهادة الزوج لامرأته أو الابن لأبيه أو بشهادة الأب لابنه نفذ عند أبي يوسف رحمه الله خلافاً لمحمد رحمه الله ولو قضى
بالشهادة على الشهادة فيما دون مسيرة سفر نفذ قضاؤه ولو قضى بشهادة شهود على قضية مختومة من غير أن
قرئ عليهم القضاء بآخره وكذا إذا قضى بما في ديوانه وقد نسي وكذا إذا قضى بشهادة من شهدوا على صك
لا يذكرون ما فيه إلا أنهم يعرفون خطوطهم وخاتمهم نفذ القضاء بآخره ولم يكن للأول أن يبطل ذلك ولو قضى

بشهادة شاهدين شهدا على خط أبيه لا ينفذ قضاؤه ولو قضى بشاهد ويمين ذكر في بعض المواضع أنه ينفذ
وفي بعضها أنه لا ينفذ وفي أقضية الجامع أنه موقوف على إمضاء قاضٍ آخر ولو قضى في حد أو قصاص بشهادة رجل
وامرأتين ينفذ قضاؤه وليس ذلك بكونه مخالفاً فيه بلا أنه خفاء في موضع اشتباه الدليل ولو قضى بشهادة المحدود
في القذف ينفذ قضاؤه والمحدود في القذف إذا تاب ينفذ قضاؤه إذا قضى ولو قضى بشهادة الزوج لزوجته ينفذ
قضاؤه ولو قضى للمرأة بنفسه لا ينفذ قضاؤه وفي عبد أو صبي أو نصراني استقضي فقضى بقضية ثم رفع إلى
قاضٍ آخر فأمضاه نفذ لأن في أهليته شبهة خلافاً ظاهراً ولو رفع قضاؤه إلى قاضٍ آخر لا يرى جواز قضائه أبطله
لأن نفس القضاء مجتهد فيه ولو أن امرأة استقضيت جاز قضاؤها في كل شيء إلا في الحدود والقصاص فلو قضت
فيهما فأمضاه قاضٍ آخر ينفذ قضاؤه ولو قضى في قسامة بقتل لا ينفذ قضاؤه هذه الجملة في المحيط ولو فرق
القاضي بين الزوجين بشهادة المرأة الواحدة برضاع يرد قضاؤه ولو قضى لولده على أجنبي بشهادة رجال
لا يجوز ولو قضى بشهادة الولد لأجنبي ثم رفع ذلك إلى قاضٍ آخر أبطله وفي دعوى فتاوى قاضي ظهير الدين ولو
قضى بشهادة النساء في حد أو قصاص ينفذ قضاؤه وليس لغيره أن يبطله إذا طولب منه ذلك فإنه روي عن
شريح وجماعة من التابعين أنهم جوزوا ذلك كذا ذكر في فروق الجامع القاضي إذا قضى في المسائل الخمسة ينفذ
قضاؤه لأنه مختلف فيه وفي فتاوى رشيد الدين ولو قضى بجواز رهن المشاع ينفذ قضاؤه وكذا ذكر في شروط
[illegible] وإنه إذا وقع الرهن شائعاً ينبغي أن يلحق به حكم حاكم حتى يصح ولو أن قاضياً حجر
على مفسد يستحق الحجر ثم رفع ذلك إلى قاضٍ آخر فقضى ببطلان الحجر وأطلقه وأجاز ما صنع جاز
إطلاق الثاني لأن قضاء الأول كان في مختلف فيه وكان الاختلاف في نفس القضاء لأن حجر الأول ليس بقضاء
لعدم المقضي له والمقضي عليه فينفذ قضاء الثاني في حجر فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في شرح الطحاوي
إذا حجر على السفيه بالفساد لم يصر محجوراً عند أبي حنيفة رحمه الله بخلاف ما إذا حكم به قاضٍ لأنه مختلف فيه في موضع
الغرماء يصير كالمتفق عليه لأن هذا الخلاف وقع في نفس القضاء أنه يحصل القضاء بالحجر أم لا وذكر في النوازل
إذا قضى بجواز بيع الدرهم بالدرهمين أو بحل متعة النساء أو بكون سهم نصيب المساكين [illegible] عند إعتاق أحد
الشريكين وهو معسر فللقاضي الآخر أن يبطله ولو قضى بجواز بيع [illegible] ليس لغيره أن يبطله وإن أبطله لا يبطل
لأن الإجارة في الجامع في الفاسدة وفي السير الكبير ولو قضى بجواز بيع فيه بيع بثمن مجهول ينفذ قضاؤه
إذا خاصم إليه في ذلك حل للمشتري إمساكه ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ قضاؤه وفي القضاء بجواز بيع أم
الولد روايتان وظاهرها أنه لا ينفذ وفي قضاء الجامع أنه يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر إن أمضى ذلك القضاء
نفذ وإن أبطل بطل وهذا أحسن الأقاويل وأما بيع المكاتب برضاه فيصح في أظهر الروايتين في الصغرى
المنتقى وفي المحيط ولو قضى بجواز ترك التسمية عمداً لا ينفذ قضاؤه وكذا ذكر في الصغرى وذكر في
المحيط ذكر في النوازل أنه ينفذ عند أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لأبي يوسف رحمه الله ولو قضى في المأذون في النوع أنه لا يصير

فاذا كان في الانواع كلها ينفذ ولو قضى ببطلان عفو المراة عن دم العمد بناء على قول بعض اصحابنا انه لا حق
لهن في القصاص لا ينفذ قضاوه ولو قضى بعوض ضمان الخلاص واوجب عليه تسليم الدار عند الاستحقاق لا
ينفذ قضاوه ولو قضى في ضمان الخلاص اوفي ضمان العهدة ما اوجب بالثمن عند الاستحقاق نفذ قضاوه لان عند ابي حنيفة رحمه الله
ضمان الخلاص ان يضمن له تسليم الدار ولا يستخلصها عند الاستحقاق وضمان العهدة ضمان الصك القديم عند
البائع وضمان الدرك ضمان الثمن عند الرجوع بالاستحقاق وعندهما كل ذلك واحد وهو الضمان بالثمن عند
الاستحقاق وفي المحيط القاضي اذا قضى على الغائب وهو لا يرى ذلك قال محمد رحمه الله لا ينفذ وقال ابو يوسف رحمه الله
ينفذ وذكر الفضلي قول ابي حنيفة مع ابي يوسف رحمهما الله وعليه الفتوى في الصغرى وفي الجامع الفتاوى
ولو قضى على الغائب ورفع الى قاض اخر وابطل لا يصح ابطاله ذكر في حاشية فصل اليمين من ادب القاضي
من المحيط اذا احال غريما من غريم له على رجل بالف ثم ان المحتال عليه قدم المحيل الى قاض لا يرى ان الحوالة
توجب براءة الاصيل وذلك قبل ان يجحد المحتال عليه وقبل ان يفلس حل للمحيل ان يحلف ما له عليه حق اذا كان
من راي المحيل ان الحوالة توجب براءة الاصيل لان على كل مجتهد ان يتبع راي نفسه في المجتهدات ما لم يصر
مقضيا عليه فاذا قضى القاضي للمحتال له مطالبة المحيل وجعل الحوالة في معنى الكفالة ثم اراد المحيل ان يحلف
على براءة نفسه لا يسعه ذلك لان قضاء القاضي حصل في فصل مجتهد فيه لان من مذهب بعض الناس والقاسم بن معن
ان الحوالة لا توجب براءة الاصيل فصار المحيل مقضيا عليه فلا يتبع راي نفسه وعلى حاشية ادب القاضي والمحيط
يخرج في هذا الفصل فوائد منظومة وفي المحاضر المردودة من الصغرى القاضي اذا قضى في الرستاق ينفذ قضاوه
لان على رواية النوادر ليس المصر شرطا لصحة القضاء واذا قضى خارج المصر يكون قضاوه في فصل مختلف
فيه فينفذ ملتقط كذا ذكر وانه مشكل ومعنى ان لا ينفذ الا على رواية النوادر لان نفس القضاء مجتهد فيه
فينبغي ان يتوقف على القضاء اخر كقضاء المحدود في القذف وفي بعض الشروط ان في ذكر لخلافه الدعاوى
والخصومات خللا فاذا قضى قاض بدون ذكر لا يجد سفر فنفاذه لانه مختلف فيه ذكره في الحسابات
الخلع من حيل الذخيرة والمراة اذا اختلعت والتزمت كل شي لها كلفة الى ثلث سنين في مؤنة السكنى وصدقة
ولم يكن لها حيلة في ذلك هكذا ذكر الخصاف رحمه الله وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وفي هذا نوع شبهة لان عند
بعض العلماء المتقدمين الخصاف لا يصح فلو رفع الامر الى القاضي وحكم ببطلان ذلك الالتزام لا يلزمها فعلم ان فيه
شبهة والله اعلم وان وكل الخصم للطالب ان لم اقضك اليوم مالك فامراته طالق ثلثا فتوارى الطالب
حتى الخصم ان لا يظفر اليوم فبعث في بيته فاخبر القاضي بالقضية فنصب القاضي عن الغائب وكيلا وامره
بقبض المال من المطلوب حتى يبر واصل المال ويحكم به حاكم اخر فان ابا يوسف رحمه الله قال لا يحنث كذا ذكر في الواقعات
وهذا عليه وان حضر قول محمد رحمه الله وذكر الناطفي يجوز ان القاضي ينصب عن الغائب وكيلا ويقبض ماله
على المطلوب فلا يحنث عليه الفتوى والمسئلة معادة ذكرت في اخر فصل القضاء على الغائب وذكر في المبسوط القاضي

اذا

١٦ اذا قضى للغائب او عليه وليس عنه خصم حاضر ليس له ذلك عندنا ولو قضى ينفذ لكونه مجتهدا فيه فان
قيل المجتهد نفس القضاء فينبغي ان يتوقف على القضاء من قاض اخر كما اذا قضى امراة بشهادة رجل بنوعه على القضاء
اخر لان الخلاف وقع في نفس القضاء ملتقط ليس كذلك بل المجتهد سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة بغير خصم
حاضر للقضاء ام لا فاذا راها القاضي حجة وقضى بها نفذ قضاوه كما لو قضى بشهادة المحدود في القذف وفي
بعض شروح الجامع للمشايخ المتقدمين رحمهم الله قضايا القضاة على ثلاثة اقسام ١ ان يقضي بخلاف النص
والاجماع وهذا باطل ليس لاحد ان يجيزه ولكل واحد رد القضاء ونقضه اذا رفع اليه ٢ ان يقضي في موضع
مختلف فيه وفي هذا ينفذ قضاوه وليس لاحد نقضه ٣ ان يقضي بشيء يتحقق فيه الخلاف بعد القضاء اي يكون
الخلاف في نفس القضاء فبعضهم يقولون نفذ قضاوه وبعضهم يقولون لا يتوقف على القضاء من قاض اخر ان اجازه
جاز ويصير كان القاضي الثاني قضى في مختلف فيه وليس للثالث نقضه وان ابطله الثاني بطل وليس لاحد ان
يجيزه وسيأتي بعض الاقسام في اثنا ما ذكرنا من المسائل وهاهنا في خلال ما ذكرنا ان شاء الله تعالى المدعي اذا وكل
ابن القاضي بعض ما ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب الوكالة اذا اختصم رجلان في شيء فوكل
احدهما ابن القاضي او عبده او مكاتبه او من لا تجوز شهادته له لم يجز قضاء القاضي للوكيل على خصمه وعلى
العكس جاز وكذا قضاؤه على ابنه وعبده لانتفاء التهمة واذا كان ابن القاضي وصي يتيم لم يجز قضاوه في امر
اليتيم لان ما يقضي به لليتيم من القبض يثبت للوصي فيكون بمنزلة قضائه لابنه ولو وكل رجل القاضي
ببيع او شراء او قبض جاز وكذا لو وكله بالخصومة جاز حتى لو خرج عن القضاء بقي وكيلا ولو اراد القاضي ان
يجعل مكان نفسه وكيلا اخر لم يجز لانه لم يفوض اليه الموكل ذلك حتى لو قال له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز
فوكل القاضي وكيلا خاصم اليه جاز الوكيل لان الموكل اجاز صنيعه على العموم الا انه لا يجوز قضاؤه للوكيل
لانه يكون ذلك كقضائه لنفسه من وجه لانه وكيله وكذا لو كان هذا وكيل ابنه او بعض من لا تجوز شهادته له ولو
وكل القاضي وكيلا ببيع لليتامى ثم خاصمه المشتري في عيب جاز قضاؤه للوكيل ذكره هاهنا نائب عن
اليتيم لا عن القاضي حتى اذا لحقته عهدة يرجع به في مال اليتيم ولو ان رجلا اوصى للقاضي بثلث ماله واوصى
الى رجل لم يجز قضاوه لذلك الميت بشيء من الاشياء لان له نصيبا فيما يقضي به للميت وكذا اذا كان القاضي احد
ورثة الميت لانه قاض لنفسه كما لا يجوز ان يقضي عند دعوى الوصي وكذلك عند دعوى الوكيل من الوصي
وكذلك اذا كان الوصي ابن القاضي او امراته الا من لا تصلح للشهادة فهاهنا يعني لهذه المسئلة كل من لا يصلح للقضاء
وكذا اذا كان للقاضي على الميت دين لان هذا القضاء تمهيد محل حقه ولو وكل رجل القاضي وكيلا
بالخصومة ثم بانت منه وانقضت عدتها فقضى لموكلها وكذلك وكل مكاتبه اذا اعتق المكاتب قبل القضاء والحاصل
ان المعتبر وقت القضاء فينبغي ان تكون التهمة منتفية وقت القضاء في الجملة بما ذكر ان القاضي في الوكالة وكان له
شمس الائمة الحلواني رحمه الله دعوى القضاء من غير تسمية القاضي يتولى الوصي اذا كبر الولد ورفع اليه

وصرفا آخر فيكتب في الصك آخر وهو متولي لهذا الوقف ولم يذكر انه متولي من اي جهة لا يجوز وكذا الوصي
لانه تختلف احكامه باختلاف نصبه وتقليده لان وصي الاب ووصي الجد ووصي الام والوصي من جهة القاضي
تختلف احكامهم وكذا المتولي فان كتب انه متولي من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي ولاه جاز لان جهة التولية
صارت معلومة وتعرف ذلك القاضي بالنظر الى تاريخ الصك قالوا نحن على هذا القياس اذا احتيج الى كتابة القضاء
في المجتهدات كالوقف ونحوه المشاع ونحو ذلك ولو كتب وقضى بصحته قاض من قضاة المسلمين ولم يسم
ذلك القاضي جاز فان لم يكن القاضي قضى بذلك وكتب كذبا لا شك انه بهتان ولكن محمد رحمه الله ذكر في كتاب الوقف
ما يدل على انه لا باس به فانه قال اذا خاف الواقف ان يبطله قاض فانه يكتب في صك الوقف ان قد قضى به قاض
لانه في الحقيقة وقع التصرف صحيحا انما يبطل بابطال القاضي وبكتابة هذا الكلام يمنع قاض آخر عن ابطاله فيبقى
صحيحا اما هذا لا يكون كذبا مبطلا احقاقا ومضيا على صحيح لكنه منع المبطل من الابطال في مجموع النوازل الذي
جمع الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف وذلك ليس بشيء
ولا يحصل به المقصود هكذا حكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله لان الاقرار لا يكون حجة على القاضي الذي يريد ابطاله
واذا لم يكن قاض قضى بالوقف فاقراره يكون كذبا محضا ولا رخصة في الكذب وبه لا يتم المقصود ايضا كذا ذكره قاضي
خان رحمه الله وقاضي ظهير الدين في الفتاوى قال [illegible] واختار بعض المتأخرين [illegible] رحمهم الله انه اذا
كتب في الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي جاز وذكر شيخ الاسلام [illegible] في
الفرق وانه في كل موضع يكون القضاء سببا لثبوت الحكم يشترط في ذلك الحكم ذكر ان قاضي كذا فلان بن فلان قضى
بكذا كما في الحكم الثابت باللعان وكما في الطلاق بسبب العنة وكما في الفرقة بسبب الادراك اذا زوجها غير الاب والجد
وكذا اذا زوجت نفسها من غير كفو وكما في الفرقة بسبب الاباء عن الاسلام فان في هذه المواضع لا بد وان يذكر ان قاضي
كذا فلان بن فلان حكم بينهما بالفرقة لان تعيين القاضي في هذه المواضع سبب لثبوت الحكم فان الحكم يتوقف على
تعيينه فلا بد من ذكر القاضي ليصير معلوما اما القضاء بصحة الوقف فلا يشترط ذكره ويكتفي بقوله سلم الى المتولي
وقد قضى قاض بصحته من قضاة المسلمين لان القضاء ليس بسبب لثبوت الوقف فانما هو شرط للزوم واذا
انه [illegible] ان كان سببا لا بد من الذكر لان الحكم لا يثبت من غير ثبوت السبب لان المجهول لا يصلح السبب
وكذا في الرجوع عن الاستحقاق لا بد وان يذكر القاضي لان سبب الرجوع القضاء فلا بد ان يكون القضاء من
المعلوم وكذلك [illegible] المدعا عليه بينة ان قاضيا من القضاة حكم بان شاهد هذا المدعي محدود في قذف
لا تقبل ما لم يذكر القاضي ولا كذلك اذا كان القضاء شرطا لان الحكم يضاف الى السبب لهذا قلنا ان
الشاهدين اذا شهدا ان هذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وشهد آخران على الدخول ثم رجعوا
يجب الضمان على شاهدي [illegible] لا على شاهدي الدخول لانهما شهدا على السبب والآخران على الشرط وذكر شمس الائمة
الحلواني [illegible] القاضي اذا شهد شاهدان ان قاضيا من القضاة اشهدهما انه قضى لهذا الرجل على هذا

با

بالف درهم او بكذا من الحقوق او قالوا نشهد ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى لهذا الرجل على هذا
بالف درهم او قالوا نشهد ان قاضي الكوفة فعل ذلك ولم يسموا القاضي فانه لا تقبل هذه الشهادة لانهم لم يسموا
القاضي الذي قضى به ولا نسبوه [illegible] وهذا لان القضاء عقد من العقود فاذا شهدوا بالعقد ولم يسموا العاقد
لا يصير معلوما فلم يجز قال وليس هذا في هذا الموضع خاصة بل في جميع الافعال اذا شهدوا على فعل
ولم يسموا الفاعل لا تقبل شهادتهم وذكر في اول دعوى الاصل دار في يد رجل ادعاها رجل فاقام صاحب
اليد بينة على المدعي انه اشتريت هذه الدار [illegible] بكذا الا انه لم يسم الوصي واقام على ذلك
بينة هل يسمع دعواه وبينته فاختلف المشايخ فيه وكذا لو ادعى ان فلانا باع هذه الدار من ابيه والعامل
في [illegible] ولم يسم القاضي واقام على ذلك بينة اختلفوا فيه وعلى هذا اذا شهدوا على الوقف وتسليم الواقف
اياه الى المتولي الا انهم لم يسموا الواقف او سموه دون المتولي فهو على اختلاف المشايخ فالحاصل
ان في دعوى الفعل والشهادة على الفعل هل يشترط تسمية الفاعل فيه اختلاف المشايخ وادلة الكتب فيها
متعارضة ذكر محمد رحمه الله في كتاب الحدود ان المدعا عليه اذا اقام البينة ان شهود المدعي محدودون في القذف
لا بد وان يسموا من حدهم في هذه المسألة وما ذكر محمد رحمه الله [illegible] دليل على ان تسمية الفاعل
شرط وذكر محمد رحمه الله في الزيادات اذا ادعى على رجل انه وارث فلان الميت وان قاضي بلد كذا اشهدنا على
قضائه ان هذا الرجل وارث فلان الميت لا وارث له غيره فالقاضي يجعله وارثا ولم يشترط تسمية ذلك
القاضي وذكر في دعوى الاصل [illegible] دعوى النكاح اذا ادعى رجل امة في يد رجل وجاء بشهود شهدوا
ان قاضي بلد كذا قضى بهذه الامة له صح ولم يشترط تسمية القاضي وذكر في اقرار المنتقى ادعى دارا في يد
رجل انها له اشتراها [illegible] بالف درهم ولم يسم الوكيل وشهد الشهود على الشراء ولم يسموا الوكيل تسمع
دعواه وشهادة شهوده [illegible] قال وهذه المسائل تدل على ان تسمية الفاعل ليست بشرط
لصحة الدعوى والشهادة فيتأمل عند الفتوى

الفصل الثالث فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح

ومن يشترط حضرته ومن لا يشترط لسماع الدعاوى وما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء المستاجر
هل يصلح خصما لغيره صورته رجل استاجر دابة فجاء رجل وادعى على هذا المستاجر والمالك غائب انه
استاجر صاحب اليد هذه الدابة من المالك واقام بينة فالمستاجر الذي هو صاحب اليد هل ينتصب خصما اختلف
المتأخرون فيه بعضهم ينتصب خصما والى هذا القول مال الشيخ الامام [illegible] وشيخ الاسلام
البزدوي رحمه الله ووجه ذلك ان صاحب اليد وهو المستاجر الان يدعي الملك لنفسه في المنفعة يدعي الملك
لنفسه في شيء فينتصب خصما لمن يدعي الملك في ذلك الشيء وبهذا الطريق انتصب المدعا عليه خصما للمدعي في دعوى
العين [illegible] وهذا القول اقرب الى الصواب وبعضهم [illegible] قالوا لا ينتصب خصما الا اذا
ادعى الفعل عليه بان يقول استاجرتها منه وقبضتها منه ثم غصبها [illegible] هذا المدعا عليه فانه ينتصب خصما و

يسمع البينة عليه اما بدون دعوى الفعل فان قال استاجرتها من فلان قبل ان استاجرتها وسلمها الى لا الى لا ينتصب خصما وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الصحيح ان المستاجر لا يكون خصما لمن يدعي حتى يحضر المالك بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما الا ولو ادعى ان المستاجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشرا والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له والى هذا القول مال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وفي ادب القاضي من المنتقى رجل وثب على طريق المسلمين فاخذ منه ثوبا او زرعا فيه زرعا ودفعه الى انسان فجاء اهل الطريق يخاصمونه فاقام الذي في يده بينة انه في يده من قبل فلان وكله به ودفعه اليه فان ينتصب خصما لهم فان كان على بنائها يشكل ولا يعلم انه طريق الا ببينة فلا خصومة بينهم حتى يحضر وان كان شيئا لا يشكل فهو خصم وذكر في الذخيرة ايضا رجل باع من رجل شيئا فادعى ثالث ان البائع آجره منه المبيع او رهنه منه قبل ان يبيعه من فلان فلا خصومة بين المدعي وبين المشتري حتى يحضر البائع فاذا حضر واقام المدعي البينة عليه وان قبلت بينته كذا ذكره في بيوع الجامع لخواهر زاده وكذا ذكر المسئلة في الفصل الاول من دعاوى الصغرى وذكر في كتاب الاجارات من شرح شيخ الاسلام رحمه الله تعالى رجل استاجر ثلث دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة من غيره واعارها غيره ووهب لغيره او باع فوجد المستاجر الدواب في ايديهم فان كان باع من عذر فبيعه جائز وان باع من غير عذر كان للمستاجر ان ياخذها فاذا اخذها كان المشتري بالخيار ان شاء صبر حتى يمضي مدة الاجارة ثم ياخذ وان شاء فسخ البيع لانه تعذر المعقود عليه فله الخيار وان وجدها بيد الذي من غير عذر او اعارها او اجرها فان كانت مدة الاجارة لم تكن معروفة فله ان يستردها من ايديهم وان لم تكن معروفة واراد اقامة البينة فانه ينظر ان كانت الدابة في يد الموهوب له فله ان يقيم البينة وياخذها وان كان الواهب غائبا لان الموهوب له يدعي الملك لنفسه فهو خصم فيه فاذا اخذها وضعها على يدي عدل فليس للموهوب له ان ياخذها لانه استحق القبض بالبينة بقبض المستاجر منه والهبة لا تصح الا بالقبض وكذلك اذا كان في يد المشتري فالمشتري خصم فله ان يقيم البينة عليه وان كانت في يد المستعير او المستاجر فاراد ان يقيم البينة عليهما والاجارة والعارية والهبة ظاهرة وانما المستعير والمستاجر اليان بينة على العارية والاجارة ورب الدابة غائب فلا تقبل بينة المستاجر عليهما وهي المسئلة المحكية كذا ذكره في شرح الاجارات الاصل وقد صرح فيه ان المشتري يكون خصما للمستاجر كما ذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله وانه خلاف ما ذكر في الذخيرة وفي الصغرى ان المشتري لا يكون خصما للمستاجر والمرتهن في المشتري شرا جائزا يصلح خصما للمدعي بدون حضرة البائع بسبيل حتى يبيعه بالاجارة ان شرط وقال استفتيت في غاية هذه المسئلة فاجاب كثير من مشايخ سمرقند كما اجبت الا القاضي الامام علاء الدين رحمه الله فانه قال لا يشترط حضرة البائع لحصول فيه لفلان والمشايخ رحمهم الله وفي دعوى العين المرهون يشترط حضرة الراهن والمرتهن بالاتفاق في الذخيرة

16

وبيانه فيما بعد هذا الفرع ان شاء الله عز وجل ولو ادعى على غيره انه استحق هذه الدار من فلان معاجابرا وفلان غائب وصاحب اليد يدعيه لنفسه يسمع دعوى المدعي وبينة عليه وكذلك لو ادعى الشرا من الغائب حتى بعد كما اذا ادعى البيع الباتر وكما لو ادعى الرهن والمشتري شرا فاسدا يصلح خصما للمدعي اذا قبض المبيع وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده كذا ذكر في فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو اشترى جارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة فالقاضي لا يسمع بينة المستحق ولا يقضي له بالجارية ما لم يحضر البائع والمشتري لان الملك للمشتري واليد للبائع فيشترط حضرتهما لان بهذه البينة يبطل ملك المشتري ويد البائع فصار كدعوى الرهن ولو كان الاستحقاق بعد القبض يشترط حضرة المشتري دون البائع ولا احد فالمعتبر يظهر الاستحقاق والقضاء الذخيرة وذكر في فتاوى رشيد الدين رحمه الله المستحق ولاية الدعوى على البائع ولو لم يكن المبيع في يده وكان في يد المشتري لان البائع غاصب والمشتري غاصب الغاصب ودعوى المدعي على الغاصب يصح وان لم يكن العين في يده لانه يدعي عليه الفعل وتمامه ينظر في آخر هذا الفصل وباقي جنس هذا في فصل شرائط صحة الدعوى ان شاء الله تعالى وفي دعوى المستاجر يشترط حضرة الآجر والمستاجر لان الملك للآجر واليد للمستاجر فيشترط حضرتهما كالرهن ولو اشترى دارا ولم يقبضها حتى غصبها رجل من البائع ان كان المشتري نقد الثمن او كان الثمن مؤجلا فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع كذا ذكر هذه المسائل في الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر في اقضية المحاضر من فتاوى رشيد الدين رحمه الله ان في ظاهر الرواية يسمع دعوى المشتري الاول على الثاني وفي المسئلة فيما اذا باع البائع من غيره قبل نقد الثمن قال لان الاصل من يدعي الملك لنفسه وذو اليد يعارضه ويقول لا بل هو ملكي وذو اليد يصلح خصما لكن بدون تسليم الثمن لا ياخذ العين من ذي اليد وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله اذا آجر داره وسلم فغصبها انسان الدار من يد المستاجر فدعوى الملك على الغاصب لا يصح بدون حضرة المستاجر لانه يدعي الملك واليد للمستاجر فيشترط حضرته ودعوى المستاجر على الغاصب بغير حضرة المالك يسمع لان ملك المنفعة لعقد الاجارة فيملك بغير حضرة المالك وفي عارية الجامع الصغير المستعير اذا وجد الدابة المستعارة في يد رجل يزعم انه له فهو خصم وان قال الذي في يده اودعنيها الذي اعرتها انت فليس بخصم المودع او الغاصب ان كان مقرا بالوديعة والغصب لا ينتصب خصما للمشتري وينتصب خصما لوارث المودع والمغصوب منه حتى لو ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول انا مودع الغاصب او غصبته لا ينتصب خصما للمدعي بخلاف ما لو ادعى رجل انه ولد فلان اخوه او ابنه والغاصب او المودع يقر بالمال ولكنه قال لا ادري انه ابنه فلان ام لم يمت وقال لا ادري انه وارثه ام لا فاقام البينة على الموت والوراثة تقبل وينتصب خصما هذا اذا كان المودع او الغاصب مقرا بالوديعة والغصب اما اذا انكر وادعى الملك لنفسه فانه ينتصب خصما للمدعي كذا ذكره في الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ولانه موضع فقه المودع لا ينتصب خصما للمشتري من المودع وينتصب خصما لوارث المودع الا اذا قال المشتري

اشتريته من فلان ولم يقر بالقبض منه لم يجعله خصما للمدعي وذكر في الباب الاول من اقضية الجامع الكبير
عبد في يد رجل اقر انه ليس له وانه لفلان الغائب واقام رجل البينة انه اشتراه من فلان ونقد الثمن فانه لا يدفعه
اليه حتى يحضر الغائب لانه اقر ان اليد للغائب فلا ينتصب هو خصما ولو انكر صاحب اليد ان يكون ملكا للغائب
وقضي عليه وجاء ذلك الغائب وهو اقر صاحب اليد انه لفلان الغائب فادعى رجل انه اشتراه من المقر ونقده
الثمن وصدقه دفعه اليه لا امره بالتسليم الى المدعي كذا ذكره في الجامع ولو اشترى شيئا بشرط الخيار فادعاه آخر
يشترط حضرة البائع والمشتري عند ابي حنيفة كما ذكر في بيوع فتاواه وذكر ايضا والمشتري بالبيع
الباطل لا يكون خصما للمستحق وذكره في دعوى الحيرة ولو اشترى شيئا بميتة او دم او خمر او خنزير وقبض المشتري
بالبيع الباطل ثم استحقه انسان بالبينة في الشراء بالميتة والدم لا يكون المشتري خصما ولا يسمع البينة عليه اذا
استحق المبيع في يد المشتري بالملك المطلق ورجع المشتري على بائعه بالثمن فاقام البائع بينة على النتاج وان
قضا للمستحق وقع بالحلال وليس كل الرجوع بالثمن على ما يقبل من البينة بغيبة المستحق لاختلاف المشايخ فيه وجه
يشترط حضرته واختار شمس الائمة انه لا يشترط وهكذا افتى به غانه كذا ذكره في فتاوى قاضي ظهير وذكر في كتاب
الاحكام سئل نجم الدين والصدر الشهيد حسام الدين ان المستحق عليه اذا اراد الرجوع على بائعه بالثمن فاقام البائع
بينة على النتاج او على وصول ذلك الشيء اليه من جهة المستحق بيع او نحوه هل يشترط حضرة المستحق لسماع هذه البينة
اجاب نجم الدين والحاجب نجم الدين المختار سيكرحن ... لو نصب القاضي خصما عن المستحق لسماع هذه البينة
على النتاج وحكم لمدفع بحلال المشتري حتى يسترد المبيع من المستحق قال الاخر وفيه فوائد حسن لعمرو قال كان
يفتي شمس الائمة الحلواني به انه يقبل هذه البينة بدون حضرة المستحق وكان القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي
يفتي انه لا يقبل وكنت اكتب بما كتب شمس الائمة اتباعا للاسناد دون الملمسة قال وذكر الامام ابو الحسن ... رحمه الله
الكبير البخاري بعد ان اسمع من الامام المعروف بخواهر زاده ذكر هذه المسئلة في السير الكبير اختلافا بين اصحابنا رحمهم الله
وذكر في المحيط وفتاوى قاضي خان قول محمد وابي يوسف الاخر رحمهما الله يشترط حضرة المستحق لقبول هذه البينة وعلى
قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول لا يشترط وهذا القول اشبه وانظر فيه فتاوى ... من المشتري شراء
فاسدا اذا ادعى استرداد الثمن بحكم ان الحكم وقع فاسدا وانكر البائع البيع او اقر يشترط حضرة المبيع لان
للمبيع حكم ابتداء البيع وفي ابتداء البيع يشترط كون المبيع موجودا مهيا مقدور التسليم معلوما بخلاف ما ادعى
حريته من اصله حيث لا يشترط حضرة العبد وله ان يسترد الثمن الموصى له ينتصب خصما للموصى له فيما في يده ما ل
فان قضي له بالثلث لم يقبض شيئا هل ينتصب خصما ان خاصمه المال فهو للذي قضي له اول المجلس منه
خصما ويسمع البينة عليه والموصى له بعين ينتصب خصما لمن ادعى ذلك العين بسبب الشراء من الموصي الذي حر
والغريم لا ينتصب خصما للغريم سواء قبض الغريم الاول شيئا او لم يقبض والموصى له ينتصب خصما للغريم اذا
هذا اذا كان موصى له بالملك لا غير وان كان موصى له بما زاد على الثلث وصحت بانه لم يكن ثمة وارث والموصى له خصم

١٩ للغريم ونصير كالوارث ان استحق ما زاد على الثلث من حيث حائط المواريث والمودع والغاصب والمديون
لا يكون خصما للموصى له اذا كان الذي قبل المال معترفا بالمال للمسلم اخصمه بحكم ولاية او وصية فان قال الذي في يده المال
هذا ملكي وليس عندي مال الميت صار خصما واذا جعل القاضي خصما فقضى له بثلث ما في يد المدعا عليه والخصم في اثبات
الوصاية على وارث الميت او موصى له او غريم له على الميت دين وقال بعض مشايخنا رحمهم الله الغريم الذي
له على الميت لا يكون خصما اذا ادعى دارا انه بيع من رجل فلانا الغائب اشترى الا منك لا اجلي وجحد ذو اليد
البيع يقبل بينة المدعا عليه وكذلك لو كان المشتري حاضرا انكر الشراء وهذا انما لو ادعى دارا انه بين رجل وقال
اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها منك وذكره في دعوى المنتقى قال ابو يوسف او قال ذو اليد فذكر بعتها من فلان الذي
فلان الذي دفع اليك اشتريتها منه ويرفع بالحق حتى دفع الثمن او قال اودعنيها فلا خصومة بينهما وكذلك دار بين
قوم ميراث ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه الذي ورث من ابيه وهو غائب واقر الورثة بنصيب الغائب
فيها بما يشهدون له على الشراء لا يقبل بينته ولو قالوا هذه الدار لنا لا حق لفلان فيها قبلت بينة المدعي
رجل جاء بصك باسم غيره الى رجل وقال هذا المال الذي في هذا الصك باسم فلان عليك قد اقر به
فلان لي ولي البينة على ذلك فان انكر المدعا عليه ان يكون لفلان الغائب عليه شيء فهو خصم يقبل منه هذا المدعي
عليه ويقضي له بالمال وان اقر بالمال للذي في الصك اسمه لا يقبل بينة هذا على الغائب الذي الصك باسمه حتى
يحضر وهو قول ابي يوسف رحمه الله واني حنيفة رحمه الله انه لا يقبل بينته وان انكر المدعا عليه ان يكون لفلان الغائب
عليه شيء كتب محمد بن سماعة الى محمد رحمهما الله فيمن ادعى دارا وقال انها كانت لفلان وانه باعها من فلان وانا شفيعها
فاراد اخذها بالشفعة فقال ذو اليد المدعي ذلك في الدار لم يكن لفلان قط فاقام المدعي بينة على دعواه قال محمد رحمه الله
اما في قول ابي حنيفة رحمه الله فلا خصومة بينهما حتى يحضر المشتري ان كان قد قبض الدار من البائع وحتى
يحضرا جميعا ان لم يكن قبض الدار وعند ابي يوسف رحمه الله ذو اليد خصم ويقضى للشفيع بالشفعة ويدفعها اليه
ويأخذ الثمن منه ويضعها على يدي عدل وبكون ذلك قضاء على البائع والمشتري وان كان المشتري حاضرا
شراء ... فلما حضر بعده اقتضي بالدار للشفيع واجعل العهدة على المشتري واذفع الثمن اليه هذه الجملة
في ... بعد وذكر في المحيط واذا اراد الشفيع الاخذ بالشفعة وذلك قبل قبض المشتري
يشترط حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة لان الملك للمشتري واليد للبائع وهذا كدعوى الموهوب
والمستاجر واذا استحق المستعار بالبينة يشترط حضرة المعير والمستعير وذكره في بعض المواضع في هلاك
المستعار لاختلاف المشايخ وفي اشتراط حضرة المودع مع المودع لاختلاف المشايخ ايضا وفي دعوى
الضياع هل يشترط حضرة المزارعين فيه اختلاف المشايخ ايضا بعضهم شرطوا وبعضهم لم يشترطوا وبعضهم
قالوا ان كان البذر من قبلهم يشترط حضرتهم لانهم مستاجرون للارض وان كان البذر من قبل رب
الارض لا يشترط حضرتهم لانهم اجراء رب الارض وذكر في علل المقتبس هذا اذا ادعى مطلقا

اما لو ادعى الغصب على رجل وبرهن انه في يد المزارع فيشترط حضرة المزارع واختلف المشايخ في اشتراط حضور
عند دعوى ان [illegible] دعوى تجهيلها وان ادعى نكاح امراة ذات زوج يشترط حضرة الزوج الظاهر لسماع الدعوى
والبينة ولو ادعى انه زوج ابنته البكر ابا الخصم هذا بامرها واراد قبض صداقها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الا
فالقاضي يامر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط حضرة المراة ودعوى النكاح عليها بتزويج والدها صحيح
بدون حضرة الوالد رجل وهب لعبد رجل شيئا ثم اراد الرجوع ومولى العبد غائب فان كان العبد ماذونا
يقضى له بالرجوع وان كان محجورا لا يقضي ما لم يحضر المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب بل انت ماذون
فالقول قول الواهب مع يمينه استحسانا فاذا اقام العبد بينة انه محجور لا تقبل بينته هذا اذا كان العبد حاضرا والمولى
غائب وعلى العكس فان كان الموهوب في يد العبد لم يكن المولى خصما وان كان في يد المولى فهو خصم وان قال المولى
اودعني هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري او وهبتها له ام لا فاقام المدعي بينة على انها له فالمولى خصم لان المولى
يزعم انه في يده ملكه فينتصب خصما لمن يدعي انه ملكه وكذا ذكر في احكام المحيط وذكر في باب ما يكون فيه المولى
خصما عن عبده وما لا يكون من فتاوى الامام ابي الليث ان عبدا لو غصب مال الغير واودع عند مولاه وغاب العبد
تسمع دعوى صاحب المال على المولى وان كان العبد غائبا و[illegible] تواضعا ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعا
عليه حتى لو ادعى على مولى العبد انه عين [illegible] فلان عين من غصب [illegible] استودعه [illegible] لم يكن خصما
[illegible] ويكون من [illegible] استمع الدعوى عليه وان كان العبد غائبا بخلاف ما اذا تواضعا ان المال
وصل اليه من جهة المدعي لانهما توافقا انه مودع من جهة الغائب اما ههنا المولى يزعم ان المال يحفظ عبد نفسه
والمولى فيما يملك من عبده لا يتصور ان يكون مودعا او غاصبا بل يكون لحقا على جهة التملك فانتصب خصما كما اذا
قال ذو اليد المال لي استودعنيه فلان ولو قال ذو اليد هذا المال اودعني عبدي فلان ولا ادري انه كان له ام
وصدقه المدعي ان عبده اودعه اياه واقام المدعي البينة انه ماله يقضى له بدفع المال اليه لان ما يكون في يد المولى
من عبده يكون على جهة التملك فانتصب خصما وهذه المسئلة كانت واقعة الفتوى بسمرقند هذا اذا كان المال في يد
المدعا عليه من جهة عبده اما اذا كان في يد المدعا عليه من جهة عبد المدعي لا ينتصب خصما بدون حضور
العبد ذكر في هذا الباب في ايضاح الجامع اذا كان للعبد وديعة عند انسان او غصبه انسان الفا ثم اوطا
فرض العبد [illegible] فاقر الذي عنده المال انه دفع اليه المال عبد هذا الرجل وصدقه المولى
فان القاضي لا يامر الذي في يده المال بدفع المال الى المولى عينا كان او دينا لان العبد هو الخصم فيما في يده
هذا اذا اقر ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعي ولم يقر بالملك للمدعي ولو اقر بكونه ملكا للمدعي بان
قال هذا مالك غصبه منك عبدك ودفعه الي وصدقه المولى بذلك فكذا لا يجبره القاضي على التسليم الى المولى لان
اقراره ما له لكنهما متى تصادقا على انه وصل اليه من جهة الغائب فقد تصادقا على انه ليس بخصم كما اذا ادعى عينا
في يد انسان فقال ذو اليد ان فلانا اودعنيه او غصبته منه وصدقه المدعي في ذلك لا ينتصب خصما كذا ههنا لكـ
ذكر

ذكر في الجامع وذكر في وديعة الذخيرة ما يخالف هذا فانه قال في الذخيرة عبد اودع عند انسان فليس للمولى ان
ياخذه من المودع لان للعبد يدا معتبرة فليس له اي ياخذه من يد المودع ما لم يحضر العبد قال وهذا اذا لم يعلم
المولى ان ما اودعه كسب العبد اما اذا علم انه كسبه او علم انها مال المولى كان له ان ياخذه كذا ذكر [illegible]
والمذكور في الجامع والذخيرة مختلف فانه يمكن ان يكون الجامع محمولا على ما اذا لم يعلم انه له ولا يجبر على الدفع
الى ذي اليد الا ان يقيم [illegible] ان ياخذه كان له [illegible] عندنا ثم ليس للقاضي ان يجبر المودع
على الدفع والمسئلة في الذخيرة وذكر في وديعة [illegible] اشترت [illegible] المبسوط
واودعتها وهلكت ضمن المودع لانه مال المولى وذكر في فتاوى [illegible] عبد دفع مال مولاه الى رجل
المالك ليسترده منه فقال انه دفع اليه العبد ليس له ان ياخذ منه ولو دفع اليه ذلك الرجل لا يجبر وان انكر المدعى
دفع العبد اليه وادعى انه ملكه فان اقام البينة انه ملكه بعضه الا اذا اقام المدعا عليه بينة ان عبدك دفع الى
فحينئذ تندفع عنه دعوى المالك واقعة الفتوى رجل دفع عينا الى عبده [illegible] فلا [illegible]
[illegible] ودفع [illegible] او مودع [illegible] طلب [illegible] مودع [illegible]
[illegible] مودع طلب [illegible] فعلى قياس ما ذكر في الجامع [illegible] لتصادقهما انه
وصل اليه من جهة الغائب وعلى قياس ما ذكر في الذخيرة [illegible] المودع والغائب
[illegible] ان المودع لو صدق المولى انه ارسل العبد [illegible] فله ان يدعي عليه وان انكر ان المولى ارسله
[illegible] ان يدعي عليه وذكر في دعوى الذخيرة ادعى عمامة في يد رجل وقال هي عمامتي بعثتها على يدي
[illegible] لتقطعها فانكر [illegible] ان العمامة للمدعي لا يصح [illegible] الدعوى من هذا المدعي لانه يقر ان العمامة وصل
الى ذي اليد من جهة الغير فلم يكن ذو اليد خصما [illegible] واقعة الفتوى رجل دفع شيئا الى دلال
ليبيعه فباعه وسلمه وغاب الدلال [illegible] وادعاه على المشتري واقر انه دفع الى فلان ليبيعه لكنه انكر
[illegible] الدعوى عليه انه صدقه [illegible] الدعوى عليه ايضا لتصادقهما على انه وصل
اليه من جهة الغائب واذا اقام ذو اليد بينة انه اشتراه من وكيله يندفع دعوى المدعي في الذخيرة الوكيل بالحفظ
من جهة الغائب اذا اودع عند غيره ومات فالذي في يده يكون خصما لكل من ادعاه الا ان يقيم البينة على
ان فلانا الغائب قد اثبتوا معرفته دفعها الى الميت الذي هي في يده وغاب فاذا اقام البينة على ذلك
[illegible] خصومة بينه وبين المدعي ولا العبد وصيا الا في هذا وعلى قياس قول ابي حنيفة يكون وصيا في كل
[illegible] وذكر في فتاوى [illegible] رجل باع عبدا لعبد وتقابضا ثم اراد ان يرد العبد بالعيب لا يشترط حضرة
العبد الاخر وكذا اذا اشترى عبدين فوجد باحدهما عيبا فاراد ان يرد لا يشترط حضرة العبد الاخر سوا
كان الرد بقضاء او برضاء ولو لم يكن العبد المعيب حاضرا [illegible] والكل اذا استحق لعبد
[illegible] لا يشترط حضرة العبد الاخر ولو علق طلاق امراته بان يزوج عليها امراة فادعت امراة انه

دفعها الى هذا الذي

تزوج عليها امرأة وهي فلانة وفلانة غائبة عن المجلس واقامت المرأة بينة على ذلك هل يسمع حال غيبة فلانة
فقد روي انه جاز والاصح انها لا تقبل كما ذكر في مسائل بعد وقد ذكرت هذه المسألة في فصل القضاء على الغائب
شيء منه في مسائل الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله عز وجل ذكر في المحيط مات رجل وترك اشياء يمكن نقلها وعليه دين
مستغرق لتركته وليس له وارث ولا وصي فالقاضي ينصب له وصيا ليبيع تركته ولا يشترط احضار
التركة لنصب الوصي وهل يشترط احضارها لاثبات التركة فقد قيل يشترط وقد قيل لا يشترط ولو ادعى على
صبي محجور عليه شيئا وله وصي حاضر لا يشترط حضرة الصبي كذا في كتاب الاقضية ولم يفصل بينما اذا كان المدعى
دينا او عينا وجب بمباشرة هذا الصبي ام لا بمباشرته ولا يشترط احضار الصبي وذكر الناطفي ان وجب
الدين بمباشرة هذا الصبي لا يشترط حضرته وان وجب لا بمباشرته كضمان الاستهلاك ونحوه يشترط حضرته
وذكر الخصاف في ادب القاضي لو ادعى على صبي محجور مالا بالاستهلاك او الغصب ان كان للمدعي
بينة حاضرة يسمع دعواه ويشترط حضرة الصبي لان الصبي مؤاخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة
لكن يحضر معه ابوه او وصيه حتى اذا لزم الصغير شيء يؤدي عنه ابوه من ماله اي من مال الصغير وان لم يكن له
اب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي ان ينصب وصيا اجابه القاضي الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير
عند نصب الوصي قال بعض المتأخرين حضرة الصغير عند الدعوى شرط سواء كان الصغير مدعيا او مدعى
عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى كذا ذكر في المحيط وذكر في مسائل بعد
ما رواه لا يشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي بل يشترط ان يكون القاضي عالما بوجود الصبي وان يكون
الصبي في ولايته قال هذا دليل على ان لا يشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي والدعاوى والقضاء لكن المختار
يشترط وذكر في المحيط والذخيرة لو ادعى دينا على الميت وللميت ورثة صغار لا يشترط حضرة الكل لكن
حضرة الواحد يكفي واذا اقام البينة على افلاس المحبوس لا يشترط احضار رب الدين ولكن ان كان رب
الدين او وكيله حاضرا اطلقه بحضرته وان لم يكن احدهما حاضرا اطلقه بكفيل العبد المأذون اذا لحقه دين
القارة وطلب الغرماء من القاضي بيع العبد لا يبيع العبد الا بحضرة المولى فرق بين رقبة العبد وكسبه فان كسبه
يباع وان لم يحضر المولى واذا شهد شاهدان على عبد مأذون بغصب اغتصبه او بوديعة استهلكها
او شهدوا على اقراره بذلك او شهدوا عليه ببيع او اجارة او شراء وانكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت
شهادتهما ولا يشترط حضرة المولى وان كان مكان المأذون محجورا او ابنا في حاله لا تقبل شهادتهما
على مولاه حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد اما تقبل الشهادة على العبد ويقضى عليه حتى يؤاخذ به بعد
العتق وان كان المولى حاضرا مع العبد فان ادعى المدعي استهلاك مال او غصب فالقاضي يقضي على المولى وان
ادعى استهلاك وديعة او بضاعة على العبد المحجور بعينه لا يسمع هذه البينة على المولى ويؤاخذ به بعد
العتق وعند ابي يوسف يسمع البينة على المولى وان شهدوا على اقرار العبد بذلك لا يقضى على المولى

كان حاضرا او غائبا ولو ادعى على آخر انه فقأ عين عبده قيمته الف درهم وجحد المدعى عليه دعواه و
المدعي مقر ان العبد حي فأقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا يسمع بينته ولا يقضي بالارش على المدعى
عليه الا بحضرة العبد ولو كان العبد ميتا او مقتولا او ضائعا لا يخبر عن نفسه فانه يقضي بالارش للمدعي على الفاقئ ولا
يشترط حضرة العبد وكذلك لو ادعى عليه انه فقأ عين برذونه قيمته الف درهم وانكر المدعى عليه فأقام المدعي
بينة على دعواه فالقاضي يقضي بربع قيمة البرذون للمدعي على المدعى عليه وان لم يكن البرذون حاضرا والصبي
الذي اذن له ابوه او وصي ابيه في التجارة بمنزلة العبد المأذون له في التجارة اذا شهد الشهود عليه بامور ضمان
القابلة قبلت شهادتهم عليه وان كان الذي اذن له غائبا هذا في الجملة من الحضرة وفي فتاوى ... الصبي
المأذون اذا ادعى على انسان انه لا يشترط حضرة وصيه وكذا لو ادعى العبد مالا يشترط حضرة المولى لان العبد
معتبر فيسمع دعواه على الغير وفي ... لو ادعى جراحة دابة او خرقا في ثوب لا يشترط حضرة الدابة والثوب
لسماع هذه البينة لان المدعي في الحقيقة جزء الغائب من الدابة والثوب للمضارب ان يبيع عبد المضاربة اذا ركبه
دين سواء كان رب المال حاضرا او غائبا لان ولاية التصرف له ولا يعتبر حضرة رب المال واذا استحق مال المضاربة
فان كان فيه ربح فالمضارب خصم بقدر حصته من الربح ولا يشترط حضرة رب المال لهذا القدر وان لم يكن
فيه ربح فالخصم رب المال دون المضارب الوكيل بشراء الدار اذا اشترى الدار وقبضها فجاء الشفيع واراد ان
يأخذ الدار من يد الوكيل كان له ان يأخذها ولا يشترط حضرة الموكل ولو كان المشتري سلم الى الموكل لم يأخذ الدار
والشفيع لا يأخذها الا بحضرة الموكل او وكيله وبحضرة البائع او وكيله قال فعلى هذا اذا استحق المشترى من يد
الوكيل بالشراء لا يشترط حضرة الموكل للقضاء بالاستحقاق ويكتفى بحضرة الوكيل لقيامه مقام الموكل كما في المسألة
شهدوا على غائب انه طلق امرأته ... لا تقبل فان كان الرجل حاضرا والمرأة غائبة تقبل وكذلك لو شهدوا انه
اعتق امته وهي غائبة تقبل لان المرأة والجارية لو حضرتا وكذبتا لم يلتفت الى تكذيبهما وكل من حضر وكذب لا
يلتفت الى تكذيبه لا يبالي انه حضر او لم يحضر اذا ادعى ثمن مبيع غير مقبوض يشترط حضرة المبيع عند الدعوى
ليثبت البيع عند القاضي لان البيع لم يتم بعد حيث لم يوجد التسليم بخلاف ما اذا ادعى ثمن مبيع مقبوض حيث لا
يشترط احضار المبيع لان هناك الحقيقة دعوى الدين ... وانما المشتري اذا ادعى على
البائع تسليم المبيع لا يلتفت الى دعواه ما لم يحضر الثمن اذا لم يكن مؤجلا فاذا احضر الآن يجبر البائع على احضار المبيع
وكذا لو ادعى تسليم العبد المستأجر محتجا بانا فسخنا عقد الاجارة لا يسمع حتى يحضر مال الاجارة يعني اذا
كان مقبوضا وكذا اذا ادعى تسليم الرهن من المرتهن لا يجبر على احضار العبد المرهون ما لم يحضر الراهن قدر الدين
ومنها ايضا احضار التركة من الورثة ليس بشرط لصحة دعوى الدين ... التركة بالبينة لكن اذا ثبت الدين لا يتمكن
من مطالبة الا باثبات التركة ولا يمكنه ذلك الا بالاحضار لان في النقلي يشترط الاحضار لاثباته فيقول رب
الدين للقاضي كلفه احضار التركة ليقيم البينة انها ملك ابيهم فاذا احضروا مقدار ما يفي بالدين يكفي ولا يشترط

احضار البارة لحصول المقصود دعوى القتل الخطأ على القاتل مقبولة والبينة على مجموعه ذلك بدون حضرة
العاقلة كذا حكى عن جدي به وقد قال في فتاوى قاضي سيطار رجل غصب عبدا فاقام آخر البينة على الغاصب
ان العبد ملكي وقضى له ثم ان المغصوب منه اقام البينة على الغاصب ان العبد ملكي لا تقبل لان دعوى الملك
المطلق لا يصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك غصبت مني يسمع وهو دعوى الغصب
الا انه لو ادعاه على الغاصب لا ولا يصح وانكار المدعى عليه غاصب الغاصب فلو اقام المغصوب منه بينة على
المغصوب ان هذا العبد ملكي يقبل وكذا لو ادعى ان العبد ملكي غصبه مني فلان واقام البينة تقبل وذكر شمس
الائمة الحلواني في هذا الباب الاول من دعوى الاصل اذ دعوى الغصب على غير ذي اليد مقبولة ودعوى الملك غير
مقبولة وذكر في كتاب الاستحقاق الذي يجمع فيه بالثمن والثلاث لا يجمع من وجد الجامع من غصب شيئا وذهبه
حتى لم ينقطع حق المالك ثم استحقها رجل انه يرجع الغاصب الضامن لانه استحق منه عين ما غصبه وهو ما صيرا بنا
بعد هذا في مسائل الاستحقاق ان شاء الله عز وجل وكان ما ذكره اجماع بخلاف ما ذكر شمس الائمة ونحن بنا
ما يحدث بعد الدعوى قبل القضا / ادعى دارا في يدي رجل واقام المدعى عليه بينة ان الدار كانت ملكي
بعتها من فلان منذ شهر وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب فالقاضي يسال المدعي عن دعوى ذي اليد ان صدقه
في ذلك فلا خصومة بينهما وان كذب المدعي ذا اليد فما ادعى الا ان القاضي علم ان الامر كما قال ذو اليد
وقد علم ان يد ذي اليد ليست يد خصومة وعلم القاضي عن تصديق المدعي يندفع الخصومة ايضا وان
كان القاضي لا يعلم لا يندفع الخصومة ولو لم يتعرض للبيع من فلان وقال المدعي اودعنيه فلان يندفع الخصومة
واذا لم تقبل بينته على الايداع من فلان يقضي القاضي عليه فاذا حضر الغائب بعد ما قضى القاضي للمدعي
واقام البينة ان الدار داره سأله القاضي من اي جهة صارت الدار له فان لم يبين شيئا تقبل بينته ويقضي
ويقضي بالدار له وان قال صارت لي بجهة الشراء من ذي اليد فالقاضي لا يقبل بينته على ذلك لان القضا بالملك
المطلق على ذي اليد قضاء على من تلقى الملك من جهته هذا اذا حضر احد ما كلم المدعي اما اذا حضر قبل الحكم
للمدعي ان اقام البينة على الملك المطلق صار الغائب مع المدعي بمنزلة الخارجين يدعيان ملكا مطلقا فان
ادعى الشراء من ذي اليد منذ شهر واقام البينة قبلت بينته في دفع بينة المدعى عليه لانه تبين انها وامتاع على
عن خصم ويقال للمدعي اعد بينتك على هذا الذي حضر لان بينتك الاولى قد بطلت هذا الذي ذكرنا اذا
ادعى المدعي ملكا مطلقا وقال ذو اليد بعتها من فلان وسلمتها اليه اما اذا ادعى المدعي الشراء من ذي اليد
وقال انه اشترى الدار من ذي اليد منذ سنة بكذا ونقد الثمن ولم يقبض الدار وقال صاحب اليد بعتها من
فلان منذ شهر وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب فالقاضي يسأل المدعي فان صدقه في ذلك او علم القاضي
فلا خصومة بينهما واذا لم يقر ولم يعلم القاضي بانه يقضي ببينة المدعي فان قضى ثم حضر الغائب لا يلتفت
الى دعواه اذا ادعى كما قال ذو اليد اما لو ادعى ملكا مطلقا او الشراء من ذي اليد قبل شراء المدعي يسمع دعواه

ولو حضر قبل القضا واقام بينة على ما قال صاحب اليد يسمع بينته في حق دفع المدعي على ذي اليد لقيامها
على غير خصم ويقال للمدعي اعد بينتك على الذي حضر فان اعاد كان هو اولى وان لم يعد فلا يقضى له بشي ولو
حضر قبل القضا ولم يعدل البينة على ما قال صاحب اليد الا انه صدق صاحب اليد فيما قال لا يندفع خصومة المدعي عن
ذي اليد على ما ادعى هذا كله اذا باع قبل الدعوى اما اذا باع بعد الدعوى فان ادعى ثم قاما من عند القاضي
ومكثا زمانا ثم تقدما الى القاضي فجا المدعي بشاهدين شهدا ان الدار له وقال المدعى عليه انها كانت لي
بعتها من فلان بعد ما قمنا من مجلس القضا او قال وهبتها من فلان وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب فان اقر المدعي
بما قال ذو اليد او لم يقر ولكن علم القاضي بذلك او لم يعلم بذلك ايضا الا ان صاحب اليد اقام بينة على
اقرار المدعي بذلك فلا خصومة بينهما وان لم يكن شيئا من ذلك واقام صاحب اليد بينة على ما ادعى فالقاضي يسمع بينته
ولا يندفع الخصومة عن ذي اليد وكذا لو اقام المدعي شاهدا واحدا ثم قاما من عند القاضي ثم باع المدعى عليه
ثم تقدما الى القاضي فهو على هذه الوجوه وهذا على الخلاف اذا اقام المدعي شاهدين فقبل ان يقضي قاما من عند
القاضي وباع ذو اليد من فلان ثم تقدما الى القاضي فادعى ذو اليد انه باع من فلان بعد ما قاما من عند القاضي
ثم ان فلانا اودعها منه وغاب فاقر المدعي بذلك او علم القاضي به لا يندفع الخصومة عن ذي اليد ولو اقر بالدار
لغيره بعد ما اقام شاهدا واحدا او شاهدين يعتبر اقراره باطلا ولا يندفع به الدعوى هذا الذي ذكرنا في حق
الدعوى واقامة البينة اما لو خرج المدعى عليه بعد الدعوى قبل اقامة البينة او بعد اقامة البينة قبل القضا
ذكر في المحيط ايضا رجل في يديه دار جا رجل وادعى انها داره وطلب القاضي من المدعي بينة فقاما من
عند القاضي فباع ذو اليد الدار من رجل فبيعه صحيح حتى لو تقدما بعد ذلك الى القاضي وجا المدعي بشهود
يشهدون ان الدار له وقد علم القاضي بيع المدعى عليه او اقر المدعي بذلك فلا خصومة بينهما وان كانت
الدار في يد المدعى عليه وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا ثم قاما من عند القاضي فباع المدعى عليه الدار
من رجل فبيعه صحيح حتى لو تقدما بعد ذلك الى القاضي وجا المدعي بشاهد آخر فالقاضي لا يسمع الخصومة
اذا علم القاضي بالبيع واقر المدعي بذلك ولو اقام المدعي شاهدين فعدلا ولم يقض القاضي بشهادتهما
ثم قاما من عند القاضي فباع المدعى عليه الدار من غيره لا يصح حتى لو تقدما بعد ذلك الى القاضي فانه يقضي
بتلك البينة على المدعى عليه وان اقر المدعي بذلك او علم القاضي فرق بين الشاهد الواحد والشاهدين
في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله انه سوى بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين وابطل
بيع المدعى عليه وهبته في الفصلين ولو ادعى دارا واقام شاهدا واحدا او شاهدين ولم يقض القاضي بالدار
بشهادة الشاهدين حتى اقر المدعى عليه بالدار لرجل آخر فجا المدعي بالشاهد الآخر او ظهرت عدالة
الشاهدين والدار في يد المقر فالقاضي يقضي على المقر هذه الجملة في المحيط والذخيرة وفي كتاب الاحكام
اذا خاصم رجلا في سلعة فلم يقدمه الى القاضي فباعها المدعى عليه جاز وبعد التقديم الى القاضي لا يجوز

الا اذا علم انه توكل الخصومة ولو باعها بعد التقدم الى القاضي قبل اقامة البينة او ادعاها المشتري ايضا و
اقام عليه هذا البينة لا تقبل ولو باعها بحضرة القاضي واقر المدعي بالبيع فلا خصومة بينهما واذا باع بعد اقامة
البينة بحضرة القاضي لم يجز بيعه وهو خصم وفي دعوى المنتقى ادعى دارا او عبدا واقام شاهدا ثم باع المدعى عليه الباقي
بيع حتى باع المدعى عليه ذلك الشيء او وهبه قال لا اجيز بيعه ولا هبته قال ابو الفضل هذا خلاف جواب
الاصل وفيه ايضا ادعى دارا في يدي رجل وجحد المدعى عليه ذلك فسأل المدعي البينة فذهب المدعى عليه
وباعها فبيعه جائز فان كان قد اقام البينة ثم باعها بعد ذلك فان قدرت على المشتري ابطلت البيع وان لم اقدر عليه
وعدلت البينة خيرت المدعي ان شاء اخذ من البائع قيمته وان شاء وقف الامر حتى يقدم المشتري وذكر في باب
ما يكون اقرارا من المدعى عليه من فتاوى رشيد الدين اشترى عبدا فاستحقه رجل واقام البينة فقبل ان يقضي
للمستحق رد المشتري العبد على بائعه بالعيب بقضاء القاضي بشرط لا تندفع عنه دعوى المدعي لانه لما
اقام البينة عليه صار خصما فلا يخرج له لخروج العبد عن ملكه ولو ان المستحق لم يقم البينة والباقي بحاله تندفع
الخصومة عن المشتري لانه لم يصر خصما بعد لان التشبه في الباب اذا البائع غاصب والمشتري غاصب الغاصب
وغاصب الغاصب يبرأ بالرد على الغاصب الاول اذا ثبت رد والبينة كما مهنا ذكره في الباب الاول من فتاوى ادعى
ان الدابة التي في يده ملكه فانكر ذو اليد فقبل ان يقيم المدعي بينة دفع الدابة الى رجل آخر ثم قال المدعي
ان الحمار الذي كان في يدي ملك فلان ودفعته اليه فادعى عليه ان كان كذا ولا يجبر القاضي المدعى عليه
على احضاره لان مجرد الدعوى بدون اقامة البينة لم يصر خصما فلم يتعلق حق المدعي به الا اذا ادعى انه باع
من غيره يصح البيع لكن لو اقام شاهدا ثم تسلط على العدالة لا يملك الدفع الى غيره وكذلك لو اقام شاهدا
واحدا ليس له ان يدفع الى غيره لانه صار خصما ذكره في الباب الخامس من فتاواه ادعى ان الدار ملكه وهي في يد زيد
بحق من فلان وكان ملكي وهو محبوس لدي بالثمن الحال واقام البينة لا يسمع لانه لما اقر بانه كان ملك
ظهر انه خصم فلا يمكن لخراج نفسه من ان يكون خصما والله اعلم الفصل السادس في قيام بعض اهل الحق
عن البعض في الدعاوى والخصومات ذكر في دعوى الاصل وفي باب الاستحقاق من بيوع الجامع
رجل باع من رجل نصف الجبة بمائة دينار وادعى نصفه وغاب البائع فجاء رجل واقام البينة ان له نصف
الجبة فلا خصومة بين المشتري وبينه اذا اقام المشتري البينة على ما كان من البائع لان كل بائع في دار
الدنيا اذا باع يتصرف بيعه الى ملك نفسه دون ملك شريكه فظهر ان المستحق شريك البائع وان البائع
حاضر في النصف المقضي ولذلك لو كان ورد على الوديعة والمودع لا ينتصب خصما ولو اشترى نصف
الجبة من رجل ثم ادعى نصفه رجل آخر كان خصما للمدعي لان الاستحقاق ورد على النصف على سبيل
الشيوع نصفه مما كان يملكه ونصفه مما كان وديعة لانه لم يظهر ان البائع باع ما يملكه لانه باع
ما لا يملك ولو كان النصف الآخر بيع لكان بيعه فاذا كان كذلك لم يكن لاحد النصفين اولى من الآخر فيجعل

الا انه لا يقضي في نصف الوديعة لانه ليس بخصم في ذلك ويقضي عليه بنصف ما اشتري وهو الربع ويرجع المشتري
على البائع بنصف الثمن لانه استحق نصف المبيع وهو نصف نصف الجبة ويتوقف نصيب الآخر الى ان يحضر الغائب
وذكر في دعوى المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله في رجل ادعى دارا فقال نصفها لي ونصفها لفلان وفلان ذو اليد لي نصفها
والنصف الآخر لفلان واقام المدعي البينة ان له نصفها قال يقضى له بالنصف ولم يجعل النصف الباقي بيد الذي اقر
بالنصف بنصفين وذكر في المنتقى ايضا لو اقام رجل بينة انه اشترى دارا من نفر في ايديهم بعضهم حاضر وبعضهم غائب
فانه لا يقضي على الحاضر لانه حصته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا كان الحاضر مقرا بنصف الغائب
وان ادعى صدقة من رجلين احدهما غائب او ادعى هبة او رهنا والدار في يد الحاضر والغائب فان ادعى
رهنا من صاحب الغائب واقام البينة على ذلك وعلى القبض فان هذا لا يجوز في قياس قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف رحمه الله اقضي بنصفها عن مقسوم في الصدقة والهبة واذا قدم الغائب قضيت عليه واما الرهن
فلا اقضي على الحاضر بشيء حتى يقدم الغائب فاذا قدم كلفته ان يقيم البينة لحصته كذا ذكره المنتقى وذكر
في المحيط لو ادعى شراء دار من نفر وهي في ايديهم بعضهم حضور وبعضهم غيب وما يخص الغائب من نصيبه
حاجة المبيع فاقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا يقضي الا على الحاضر بحصته عند ابي حنيفة رحمه الله وهو قول
ابي يوسف فان رجع رجع عنه مرة على اصله ان الحاضر لا ينتصب عن الغائب خصما في مثل هذا ولا يمكن القضاء على
الحاضر ايضا على الغائب الا ترى ان البائع لو كان واحدا والمشتري حاضر وغائب فالحاضر لا ينتصب عن الغائب
وابو يوسف رحمه الله فرق بينهما فقال اذا كان المشتري واحدا والبائع اثنان ان القضاء لا يتعدى الى الغائب ولو
كان البائع واحدا والمشتري اثنان يتعدى القضاء الى الغائب والفرق ان البائع اذا كان اثنين فحق
البائع غير متصل بحق الآخر لان الصفقة متفرقة الا ترى ان لاحدهما ان يجيز البيع ويقبل نصيب احدهما كان
له ذلك فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب هذا اذا كان الحاضر مقرا بنصيب الغائب اما اذا كان جاحدا لنصيب الغائب
فالقاضي يقضي بالدار كلها للمدعي اما في نصيب الحاضر فلا يشكل واما في نصيب الغائب فلان ذا اليد ينتصب
خصما في نصيب الغائب حيث يجحد ملكه فيه والمدعي ينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك له في نصيبه لانه لا
يتوصل الى اثبات ملكه على الحاضر في نصيب الغائب الا باثبات الملك للغائب ثم باثبات الشراء عليه وذكر في
النوازل عن محمد رحمه الله فيمن يدعي على رجل انه باع وفلان الغائب عبدا بالف درهم واقام البينة يقضي على الحاضر
بنصف الثمن ولا يقضي على الغائب الا ان يحضر ويعيد البينة عليه ولو كان يتقدم كل واحد منهما عن صاحبه
من الثمن جاز ويقضي عليهما ولا يحتاج الى اقامة البينة ثانيا على الغائب كذا ذكره في بيوع النوازل وذكر في
المحيط ولو ادعى على رجل انه وفلان الغائب اشتريا منا هذه الدار من هذا الرجل بالف درهم ونقدنا الثمن واقام
البينة على ذلك يخلى ما ليس في قول ابي حنيفة رحمه الله يقضي للحاضر بنصف الدار فاذا قدم الغائب كلف اعادة البينة
وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يقضي بالدار كلها للحاضر والغائب فيدفع الى الحاضر نصف الدار ويوضع النصف الباقي على

يبرى نفسه والقيم بها حتى يحضر الغائب فان جحد الغائب الشرا بطل نصيبه من ذلك وصار نصيب الحاضر وحده بلا
خلاف فذكر المسالة في المبسوط وقال ينبغي ان يحول الحاضر وان يقبل خصم الغائب ولم يذكر خلافا وذكر في دعوى المنتقى
عن ابي يوسف في رجل في يديه عبد ادعى رجل انه ابنه وبين اخر غايب عن وجه ميراث وقال الذي هو في يديه
هو ابني وليس للاخر سوى الذي حتى المدعى بحر ميراث واقام المدعي البينة ان نصفه له فانه يقضي له بالربع
لان النصف الذي في يد هذا الحاضر هو بين المدعي وبين الذي يزعم انه شريكه نصفين ولو قال الذي الجدار في
يديه هذا الجدار لي ولفلان اخر فقال المدعي لفلان الذي قلت نصفه والنصف الاخر لي واقام البينة يقضي
بالنصف ولو قال الذي في يديه الجدار نصف هذا الجدار لفلان وهو دفعه الي والنصف الاخر لا ادري لمن هو
فقال المدعي نصفه لفلان كما ذكرت وانه دفعه اليك ولكن النصف الاخر لي واقام البينة لا اقبل حتى يحضر فلان
الغائب الدافع وذكر في المنتقى عن ابي يوسف في رجل في يديه دار باع نصفها من رجل غير مقسوم واشهد له
بالقبض وباع النصف الاخر من اخر ثم استحق رجل نصف الدار فالمستحق للمشتريين جميعا يأخذ من كل واحد
منهما نصف ما في يده وايهما ظفر به فهو خصم بالحصة نصف ما في يده ولو كان باع الاول ثم لم يجعل بينه وبين
المستحق خصومة ولو باع نصفها من رجل غير مقسوم وقبض المشتري ثم جاء المدعي جعلته خصما للمشتري
وخصما للبائع وياخذ من كل واحد منهما نصف ما في يده فان قال البائع انا اسلم اليك ما في يدي من هذه الدار وهو
النصف غير مقسوم جاز ولا خصومة بينه وبين المشتري وكذلك لو كان هذا كرين من طعام في يدي رجل فباع
منهما كرا ودفعه ثم استحق رجل نصف الطعام فانه خصم البائع والمشتري قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف يقول في
ولا احفظ عنه انه قال لو باع نصف الدار غير مقسوم ولم يقبض المشتري حتى جاء مدعي النصف فالخصم فيه
البائع دون المشتري ويقضي للمدعي على البائع بنصف الدار وقال للبائع سلم للمشتري نصف الدار وذكر في
المنتقى هكذا والنوع الاول من هذه المسائل يصير رواية في مسئلة صارت واقعة الفتوى وهي دار بين اثنين
من غير جهة الميراث غاب احدهما فادعى رجل نصف هذه الدار شايعا على هذا الحاضر هل يسمع هذه المسئلة
من المنتقى دليل على انه يكون خصما للمدعي في نصف ما في يده وهو الربع وذكر ايضا في فتاوى [illegible]
الدعوى بسبب الغيبة والقسمة [illegible] دار بين رجلين ادعى رجل نصف هذه الدار على احدهما يكون مدعيا
الربع وهو نصف ما في يده قيل ان يدعي ربعا ما في يده لانه لو كان مدعيا لذلك النصف الذي في يده يكون مدعيا
النصف لمعين [illegible] النصف [illegible] وذكر [illegible] على الملك بسبب [illegible]
ايضا ادعى على رجلين ان الدار التي في ايديكما ملكي واقام البينة على احدهما فان كانت الدار في يد احدهما حكم
الميراث يكون القضاء عليه قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر ولو كان [illegible] او في
يد احدهما بحكم الشرا لا يكون القضاء على احدهما قضاء على الاخر وذكر في دعوى المنتقى رجل ادعى ان له نصف
هذه الدار مشاعا في يد رجلين فاقتسما بعد الدعوى او قبلها او غاب احدهما فاختصم المدعي الحاضر فيهما

وهي بينه نصفين مقسوم فشهد شهود ان هذا النصف الذي في يد هذا الحاضر للمدعي وهذا دعي المدعي نصف
الدار مشاعا فشهادتهم باطلة لانهم شهدوا باكثر مما ادعى دعوى الدين ذكر في المنتقى ايضا رجل اقام بينة ان له
على فلان غايب على هذا الف درهم وقضى القاضي بنصفه ثم قدم الغايب ليس له ان يأخذ من الخمسمائة شيئا الا ان
يقيم البينة وله ان يأخذ من شريكه نصف ما اخذ باقرار الشريك وذكر في [illegible] للدعوى احالة الاخرى ان بين اثنين او ولاية
تقارا اثنان وحضر الشريك وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع وفي المنتقى ولو ان رجلا ادعى على رجلين مالا
في صك واقام البينة واحدهما حاضر والاخر غايب والحاضر يجحد فان ابا حنيفة قال اقضي بالمال على الحاضر وقال
ابو يوسف اقضي بذلك على الحاضر والغايب جميعا اذا كانا شريكين فيما عليهما وذكر هذه المسالة في المحيط وقال
قال ابو حنيفة اقضي بالمال على هذا الحاضر والغايب جميعا كذا ذكر [illegible] لا اقضيه قال ابو بكر الرازي هذا الجواب
لا استقيم على اصل ابي حنيفة اقضي على الحاضر بنصف المال وقال ابو يوسف اقضي على الحاضر والغايب
بجميع المال قال اعلم ان محمدا ذكر هذه المسائل في المبسوط وفي نهاية الكل على نمط واحد ان عند ابي حنيفة
القضا للحاضر وعلى الحاضر يقتصر عليه وذكر صاحب الاقضية بعض هذه المسائل على قول ابي حنيفة يقتصر القضا
على الحاضر وذكر في بعضها انه يتعدى القضا الى الغايب فان ذكر قول ابي يوسف في جميعها وقال ذكر قوله كلاف
قوله فكان عن ابي حنيفة روايتان في الفصول كلها سوا كان احد الشركاء مدعيا او مدعا عليه وكذا عن ابي يوسف
روايتان وكذا عن محمد روايتان واما العروض فواحد وكذلك لو كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه او كان
الحاضر كفيلا عن الغايب او كان الاصل على الحاضر والغايب كفيل عنه فهذا كله سوا وينتصب الحاضر خصما عن
الغايب فكذلك لا اقضيه قال ابو بكر الرازي ان كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بامره فابو حنيفة ذكر انه لا اقضيه
انه ينتصب الحاضر خصما عن الغايب لان المال الذي يدعيه على الكفيل عين ما يثبت على المكفول عنه لانه يثبت حق الرجوع
فلذلك يكون خصما عن الغايب واما اذا كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بغير امره فالحاضر لا ينتصب خصما عن الغايب
لان ما يدعيه على الكفيل ليس بسبب لما يدعي على الغايب لانه لا يرجع به على الغايب فلم ينتصب خصما عنه
وقوله لو كان الاصل على الحاضر والغايب كفيل عنه فيه نظر لانه لا يجوز ان يكون المال على الاصيل دون الكفيل
كما قبل الكفالة بخلاف ما اذا كان الاصل على الغايب والحاضر كفيل عنه لانه لا يجوز ان يكون المال على الكفيل
دون الاصيل [illegible] ووجب المال على الكفيل وهو على الاصيل فانتصب الحاضر خصما عن الغايب بعض
هذا الجنس ما ذكر ابن سماعة عن محمد في رجل باع عينا من رجلين بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل
عن صاحبه ثم ان البائع لقي احد الرجلين واقام عليه البينة ان له على هذا وعلى فلان الغايب الف درهم وكل
واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره يقضى على الحاضر بالف درهم جميعا [illegible] فان
حضر الغايب قبل ان ياخذ البائع من الحاضر الالف درهم لم يكن للبائع ان ياخذ من الحاضر الا خمسمائة [illegible] على
لان القضا على كفيل له [illegible] قضا عليه القضا على المكفول عنه لا يكون قضا على الكفيل وذكر فيه ايضا ولو كان

لان الحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب في جنس هذه المسائل قال وذكر في المنتقى انه قال صح

نحلف على آخر الف درهم وبها كفيل بامره فطلب فلقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى الكفيل فاقام عليه البينة ان لي
عليك كذا وفلان كفيل به بامرك فانه يقضي على الاصيل بالف درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل
ليس له ان ياخذ منه شيئا قبل ان يعيد البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الغايب كذا وانك كفيل على
عليه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الغايب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل اما الاصيل لا ينتصب خصما عن
الكفيل وذكر في المحيط ايضا رجل ادعى على رجل الف درهم لنفسه ولفلان الغايب من عبد باعه واقام البينة
قال ابو حنيفة رحمه الله يقضي بنصيب الحاضر دون الغايب حتى لو حضر الغايب كلف اعادة البينة وقال ابو يوسف رحمه الله
يقضي بنصيب الحاضر والغايب جميعا حتى لو حضر الغايب لا يحتاج الى اعادة البينة قال وذكر صاحب الاقضية
بعد هذا المسئلة على قول ابي يوسف رحمه الله وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر محمد رحمه الله في ظاهر الرواية مع ابي حنيفة رحمه الله ولو كان
له الف على اثنين فيه وبعضها غايب لا يكلف الغايب اعادة البينة بالاخلاف والحاصل ان الدين اذا كان
مشتركا بين اثنين لا يجوز لاحد الشريكين ان ينتصب خصما عن الآخر عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان
مشتركا بحكم الارث ينتصب خصما وعندهما ينتصب خصما على كل حال وقال محمد رحمه الله قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف رحمه الله وحده استحسانا لا ياخذ الا كذا ذكره المنتقى على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
لو حضر الغايب يصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء ترك المدعى وان شاء اتبع الحاضر بقدر المطلوب وان شاء اتبع
المطلوب ولحق نصيبه دعوى الميراث ذكر في مسائل المحيط اذا ادعى الدار ميراثا عن ابيه لنفسه ولاخوته فلان
وفلان وقال الشهود لا نعلم له وارثا غيرهم واخوته كلهم غيب اجمعوا على ان هذه البينة في استحقاق جميع الدار
للمتحقق لان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فيما يستحق له وعليه الا انه لو ادعى على الميت ما يحضر احد
منهم يقضي بالكل واجمعوا على انه يدفع الى الحاضر نصيبه شايعا غير مقسوم واجمعوا على انه لا يدفع الى الحاضر
نصيب الغايبين بعد هذا قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يوخذ نصيب الغايب ويوضع على يدي عدل وقال ابو حنيفة رحمه الله
لا يوخذ وقد اجمعوا على ان صاحب اليد لو كان غير الآخر نصيب الغايب يترك في يده هذا في الكلام في العقار
اما المنقول لا شك ان على قولهما يوخذ نصيب الغايب ويوضع على يدي عدل واختلف المشايخ على قول
ابي حنيفة رحمه الله قال بعضهم لا ينزع ويترك وقال بعضهم ينزع ويوضع على يدي عدل واجمعوا على انه لو كان مقرا
لا ينزع ويترك في يده في فصل العقار واذا حضر الغايب هل يحتاج الى اعادة البينة قيل يحتاج وفصل الاجماع
يدل على انه لا يحتاج وكذلك الدين لو ادعى بسبب الميراث فانه يقضي بنصيب الحاضر والغايب هذا الذي ذكرنا اذا
ادعى بعض الورثة والبعض غايب اما لو طلب بعض الورثة القسمة والبعض غايب هل يسمع ذكر في باب من
الشهادات من شهادات الاصل ومسائل الجامع ان احد الورثة اذا كان حاضرا وطلب نصيبه والباقي غيب لا يقسم
القاضي وان اقام البينة على ذلك لان القسمة في معنى القضاء وانه ممكن وتملك على الامر ومقتضى له ومقضى عليه
ومالك وعقيب هذا لو غاب احد الورثة وحضر اثنان واقرا بها دار ابيهما ميراث بينهما وبين اخيها الغايب

او

٧٣

وطلبا القسمة او طلب احدهما القسمة فانه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم القاضي بينهما حتى يقيما البينة على ما ادعيا
وقالا يقسم ويشهد انه فعل ذلك باقرارهما واجمعوا على ان بعض الدار اذا كان في يد الغايب او في يد مودع الغايب لا يقسم
حتى يقيموا البينة على ذلك واجمعوا على ان الموروث لو كان منقولا لا يقسم بدون البينة واجمعوا على انهم لو ادعوا
التركة بالشرا وطلبوا القسمة يقسم باقرارهم بدون البينة اذا كان الكل حضورا بهذا في هذا كله اذا كان الحاضر
اثنين والغايب واحدا اما اذا كان الحاضر واحدا لا يقسم القاضي وان اقام البينة على ذلك لان القسمة في معنى القضاء على ما بينا وهذا
ذكره في شهادات الجامع وذكر في كتاب القسمة اجمعوا على انه في المنقول الموروث وفي العقار والمنقول المشترك
بسبب الشرا او الهبة والصدقة وغيرها يقسم بين الشركاء باعترافهم ويمكنهم اقامة البينة على اصل السبب
وروي عن ابي حنيفة رحمه الله ان في العقار المشترك بسبب الشرا لا يقسم ايضا قبل اقامة البينة كما في العقار الموروث
فان قال وفي الملك المشترك بسبب غير الميراث انما يقسمها بينهم اذا لم يكن فيهم غايب فان كان فيهم غايب
لا يقسمها بينهم حتى يحضر الغايب لان الحضور ليسوا خصما عن الغايب سوا كان الغايب واحدا او اكثر
الدعوى على الورثة ذكر في باب الشهادة في المواريث من شهادات الجامع رجل مات وترك ثلاث بنين ودارا
فغاب اثنان وبقي ابن والدار في يده نصيبه له ونصيب الغايبين وديعة عنده والدار غير مقسومة فادعى
رجل كلها فانه ادعى ملكا مرسلا او ادعى الشرا من ابيهم فان القاضي يقضي بالدار كلها للمدعي لان الحاضر من
الورثة خصم عن جميعهم لان الخصومة توجهت على الميت وكل واحد من الورثة يكون خصما عن الميت ثم اذا حضر
اثنان وصدقاه في الميراث ينفذ القضاء عليهم جميعا وان قال الدار اشتريناها او ورثناها من رجل غير فلهما ان
ياخذا ثلثي الدار لانه ظهر ان الحاضر لم يكن خصما عنهما فلم يجز القضاء عليهما ويقال للمدعي اعد البينة فان
اعاد يقضي له والا فلا ولو لم يكن الدار كلها في يد الحاضر وكان نصيب الغايبين وديعة عند الغير فان القضاء
لا ينفذ عليهما وانما الحاضر يكون خصما في نصيبه الذي في يده فيقضي عليه بذلك ويسمع البينة عليه في كله
في شهادات الجامع وذكر في المحيط رجل ادعى ان فلانا غصب شيئا واحضر بعض ورثته واقام البينة على ذلك وبعض
هذا الشي في يد هذا الحاضر وبعضه في يد وكيل الغايب هذا الحاضر مقر بان هذا الشي ميراث لهم من ابيهم
قال محمد رحمه الله اقضي على هذا الحاضر بدفع ما في يده ولا اخذ ما في يد وكيل الغايب ولو كان ذلك كله في يد
الحاضر قضيت بذلك ودفعته الى المدعي فان قدم الغايب وقال ما في يده لي لا ارث من الوالد لا يقبل
قوله والحاصل ان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فيما يدعي عليه اذا كان في يده ذلك الموروث لانه عين ليس
في يده حتى ان من ادعى عينا من التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين في يده لا يسمع دعواه عليه وفي دعوى الدين
احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وان لم يكن في يده شي من التركة كذا ذكره في المحيط هذا اذا ادعى المدعي
عينا من التركة على بعض الورثة فان ادعى الدين على الميت وبعض الورثة حاضر والبعض غايب وبعضهم
صغير فلا يخلو اما ان اقر الحاضر بالدين او انكر فان كان في الورثة صغار واقر الكبار بالدين على الاب

يحتاج الخصم الى اقامة البينة ليثبت [illegible] حق الصغار لان اقراره لا يعمل في حق الصغار كذا ذكره في فتاوى
رشيد الدين وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في اثبات الدين على الميت ان القاضي ان احد الورثة اذا اقر بالدين
يلزمه وذكر في النوازل اذا ادعى دينا على ميت واقر بعض الورثة قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يؤخذ من حصة
المقر جميع الدين قال الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو
قول الشعبي والحسن البصري وابن ابي ليلى وسفيان الثوري وغيرهم من تابعيهم وهذا القول ابعد من الضرر وذكر شمس
الائمة الحلواني رحمه الله ايضا قال مشايخنا رحمهم الله وهاهنا زيادة شيء لم تشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي
عليه باقراره لان بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه وانما يحل بقضاء القاضي واما ظهر ذلك [illegible] ذكر في
[illegible] وعن احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل اخر على ان الدين كان على الميت فانه تقبل وتسمع
شهادة هذا المقر ولو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لكن لا تقبل شهادته لما فيه من دفع المغرم قال رحمه الله وينبغي
ان يحفظ هذه المسالة فان فيها فائدة عظيمة وذكر رحمه الله في هذا الباب ايضا اذا اقر الوارث بالدين فاراد الطالب
ان يقيم البينة على حقه ليكون حقه في جميع مال الميت يسمع بينته لانه اذا اقام بينة يستوفي دينه من جميع التركة وذكر
فيه ايضا اذا ادعى على الميت دينا والورثة الكبار غيب والصبي حاضر ينصب القاضي عن الصغير وكيلا ويدعي
عليه فاذا قضى على الوكيل يقضي على جميع الورثة حتى ان الغريم يستوفي دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على
نصيب الكبار فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم لان الدين مقدم على الميراث هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله
وفي المسالة دليل على ان الدين اذا ثبت على واحد من الورثة بالبينة يستوفي جميع الدين مما في يده لا ما يخصه
بالاجماع وذكر في فتاوى رشيد الدين رحمه الله التركة اذا كانت غير مستغرقة والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة
يتبع الحاضر بنصيبه ما يخصه من الدين وليس له ان يتبع نصيب غيره في بعض الدين لان ذلك حق الوارث
الاخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يتبعه الا بعض الغرماء وذكر في الزيادات ولو كانت التركة ثلاثة الاف والدين
الف وقد قسم بين ثلاثة بنين فاخذ كل واحد منهم الفا لو ظفر بهم جملة عند القاضي اخذ
اذا ظفر باحدهم اخذ منه جميع ما في يده وفي [illegible] بعض المشايخ لو احد الورثة اذا اقر بالدين وبعض الورثة
غائب او غصب بعضهم لا يكون غاصب يأخذ جميع الدين من نصيب المقر بالاجماع ولو ثبت الدين باقرار الورثة ثم
غاب بعضهم او غصب بعض لا يكون غاصب يأخذ جميع الدين من هذا البالغ وفي [illegible] ذكر في المحيط رجلان ورثا
دارا من ابيهما باع احدهما نصفها من رجل ثم اقام رجل البينة انها داره ورثها من ابيه قال محمد رحمه الله القضاء على
المشتري قضاء على البائع والقضاء على البائع قضاء على المشتري الا ان يقول المشتري لم يرث هذا من ابيه وفيه
ايضا رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبض العبد ثم اخذ البائع المشتري بالثمن فاقام المشتري بينة انه
احال البائع بالثمن على فلان بن فلان الفلاني وفلان المحتال عليه غائب فحضر فان البائع لا ينكر عليه بالبينة التي
قامت على الحوالة ذكر المسالة في اخر فصل القضاء على الغائب وذكر في متفرقات شهادات المحيط اذا كانت الدار

بين

[illegible] من حصته وهذا قول علمائنا رحمهم الله وعندي عن علمائنا [illegible]

[illegible] المستغرقة بالدين

24

بينهما شركة ميراثا او غير ذلك فغاب احدهما فادعى رجل على الحاضر انه اشترى من الغائب نصيبه فانه
لا تقبل بينته لانه يقيم بينة على الغائب وليس عنه خصم حاضر اما اذا كانت الشركة لا بجهة الارث فظاهر وكذلك
اذا كانت بجهة الارث لان احد الورثة ينتصب خصما عن باقي الورثة فيما يدعى على الميت وهاهنا دعوى الشرا
وجبت على الغائب لا على الميت فلم ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فلا تقبل هذه البينة بخلاف ما لو
كانت ميراثا بينهم وادعى المدعي انه اشترى نصفها او كلها من الميت الذي ورثوها عنه حيث يقضي بذلك
على الحاضر والغائب لان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وعن باقي الورثة فيما يدعى على الميت فيقبل
لمن ادعى دينا على الميت وبعض الورثة حضور والبعض غيب فانه ينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا هاهنا
اثبات الدين على من في يده مال الميت بعد موته ذكر في ادب القاضي للخصاف [illegible] في باقي السير الكبير
في الخلاف للمشايخ صورته ما ذكر رجل [illegible] مات في مرض موته او اوصى ثم جاء قوم بعد موته
وادعوا دينا على الميت فالقاضي يجعل من يسمع منهم قال [illegible] شمس الاسلام علي السغدي رحمه الله يجعل القاضي خصما
[illegible] عنه ذلك ويسمع عليه البينة وقال شمس الائمة السرخسي يسمع البينة على من في يده المال

الفصل [illegible] في القضاء على الغائب

القضاء الذي يتعدى الى غير المقضي عليه وفيه مسائل
المفقود والتصرف في اموال الغائبين ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في اول دعوى الاصل القضاء على الغائب لا يجوز
عندنا سواء كان غائبا عن المجلس حاضرا في البلد او غائبا عن البلد وذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في فتاواه
ولو ادعى على غائب شيئا ليس للقاضي ان ينصب عنه وكيلا ولو ان قاضيا سمع منه على الغائب بغير خصم
ووكل وقضى على الغائب ففي نفاذ قضائه على الغائب روايتان ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله وشيخ الاسلام [illegible] رحمه الله
انه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ [illegible] لا ينبغي للقاضي ان يقضي للغائب
وعن خصم كما لا يقضي على الغائب الا انه هذا لو وكل وكيلا وانفذ الخصومة منهم لو جاز فعليه الفتوى
وذكر [illegible] صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في شرح المفقود قوله وانفذ الخصومة منهم دليل على ان الوكيل لا ينفذ
بالحكم ويقضي فيما بينهم بما هو موجب الخصومة لان الوكيل لا يدخل تحت القضاء وما لم يقض القاضي لا يقع
[illegible] وفي فتاوى [illegible] خان رحمه الله في فصل القضاء المجتهد فيه رجل دفع رجلا الى القاضي وقال لي على هذا
الرجل الف درهم ولي غائب وانا اخاف ان يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينته
لابن على المال وحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر فان الثاني يجيز قضاء الاول لان هذا [illegible] قاصد الحق
على الغائب حتى يكون ذلك قضاء على الغائب وانما قامت للغائب وهذا بخلاف المفقود فان القاضي يجعل
ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت وكان للقاضي نوع ولاية وذكر في المحيط والذخيرة
الاصل ان القضاء بالبينة للغائب وعلى الغائب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر اما قصدا وذلك بان يكون
الغائب اياه واما حكما وذلك بان يكون ما يدعى على الغائب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر لا محالة او شرطا

وعلى

[illegible] كما الفتوى [illegible]

على ما ذكر بعض المشايخ منهم فخر الاسلام علي البزدوي رحمه الله وكذا ذكر شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله وعند
عامة المشايخ ان يكون المدعى سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة فقط وذكر شمس الائمة رحمه الله ان الحاضر انما ينتصب
خصما عن الغائب باحد معان ثلثة ١ ان يكون الحاضر وكيلا عن الغائب وهذا ظاهر ٢ ان يكون المدعى شيئين مختلفين
ويكون ما يدعى على الغائب سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر على كل حال بحيث لا ينفك عنه ففي هذه الحالة انتصب الحاضر
خصما عن الغائب ويقضى عليهما جميعا ٣ ان يكون المدعى على الحاضر والغائب شيئا واحدا وما يدعى على الغائب
سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر لا محالة ففي هذه الحالة يقضى على الحاضر والغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر
لا يلتفت الى انكاره ... فيما اذا كان المدعى شيئا واحدا وفيما اذا كان المدعى
شيئين بشرط السببية لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب في الفصلين وذكر عامة المشايخ رحمهم الله ان السببية
تشترط فيما اذا كان المدعى شيئا واحدا ... هذا اذا كان المدعى شيئين مختلفين
وما يدعيه على الغائب سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة اما اذا كان المدعى شيئين وما يدعيه على الغائب
قد يكون سببا لما يدعيه على الحاضر وقد لا يكون ... فانه ينظر ان كان ما يدعيه على
الغائب ... يكون سببا لما يدعيه على الحاضر فانه يقضى بالبينة في حق الحاضر لا في حق الغائب حتى لو حضر الغائب
وانكر ذلك يحتاج الى اعادة البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب في هذه الصورة ... لان الغائب ما جعل
الحاضر خصما عنه لكن جعلناه خصما عنه ... المدعى على الغائب ... المدعى على الحاضر ضرورة ولا
ضرورة فيما اذا ... وان كان المدعى عليهما شيئين والمدعى على الغائب سبب لثبوت
المدعى على الحاضر باعتبار البقاء الى وقت الدعوى ... لا يلتفت الى دعوى المدعى ولا يقضى ببينته
لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب بيان الاصل الاول وهو ما اذا كان الحاضر وكيلا عن الغائب فظاهر لا
يحتاج الى التفسير بيان الاصل الثاني وهو ان يكون المدعى على الحاضر والغائب شيئا واحدا وما يدعيه على الغائب
سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة تفسير ذلك في مسائل منها اذا ادعى دارا في يد رجل انه داره اشتراها
من فلان الغائب وهو يملكها وقال ذو اليد الدار لي فاقام المدعى بينة على دعواه تقبل بينته ويكون ذلك
قضاء على الحاضر والغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب لان المدعى شيء واحد وهو الدار وما ادعى على الغائب
وهو الشراء منه سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبب للملك لا محالة ومنها ما ذكر في
الفصل الاول من دعوى الصغرى ... رجل ادعى انها ملكه اشتراها من فلان الغائب ... ذلك
فالقاضي يأمر ذا اليد بالتسليم الى المدعى حتى لو ... على الغائب بالشراء باقرار ... قال
... الصدر الشهيد هذه المسئلة الى باب اليمين من ادب القاضي ولم اجدها ثمه ومنها اذا ادعى على رجل
انه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق فاقام البينة انه ذاب له على فلان كذا
فانه يقضى بها في حق الكفيل الحاضر والغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى الانكار وسيأتي تمام

هذا انما تمت المسئلة ... ومنها اذا ادعى الشفعة في دار في يد انسان وقال ذو اليد
الدار لي وما اشتريتها من احد فاقام المدعى البينة ان ذا اليد اشترى هذه الدار من فلان الغائب وهو
يملكها وانه شفيعها يقضى بالشراء في حق ذي اليد الحاضر والغائب جميعا بيان الاصل الثالث وهو ما اذا كان
المدعى شيئين وما يدعيه على الغائب سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر وقد ذكرنا انه يكون الحاضر خصما عن
الغائب بيانه ايضا في مسائل منها اذا شهد شاهدان على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه
هما عبدان لفلان الغائب فاقام المشهود له بينة ان فلانا الغائب اعتقهما وهو يملكهما تقبل هذه الشهادة
ويثبت العتق في حق الحاضر والغائب جميعا والمدعى شيئان المال والعتق على الغائب الا ان المدعى
على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة لان ولاية الشهادة لا تنفك عن العتق بحال فصار كشيء واحد
... ومنها اذا قذف محصنا حتى يجب عليه الحد فقال القاذف انا عبد وعلي حد العبيد
فقال المقذوف لا بل اعتقك مولاك ولي عليك حد الاحرار واقام بينة على ذلك تقبل ويقضى بالعتق في حق الحاضر
والغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر العتاق لا يلتفت الى انكاره وان ادعى شيئين مختلفين لانه ادعى على الحاضر
حدا كاملا وعلى الغائب العتق لكن لما كان العتق سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر يقضى بالبينة في حق الحاضر والغائب
جميعا ومنها اذا قتل رجل رجلا عمدا وله وليان غاب احدهما فادعى الحاضر على القاتل ان الغائب عفا عن نصيبه
وانقلب نصيبه مالا وانكر القاتل فاقام المدعى البينة على ذلك تقبل ويقضى بها في حق الحاضر والغائب ومنها
امراة ادعت على رجل حاضر انه كان ... فلان ... المهر كذا ... عليه
... طلقها ... ثلث تطليقات ... المهر واجب لي عليك بسبب
... الفرقة ... الحرمة الغليظة
تشهد لها الشهود بوقوع الحرمة الغليظة يحكم لها القاضي بالمال على الحاضر وبوقوع الحرمة الغليظة على
الغائب والمدعى على الغائب هو الحرمة سبب لثبوت المدعى على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب وفي
المسئلة ... كذا ذكر هذه المسئلة ... كذا ذكره الخصاف ... قال
صاحب ... وفيه نظر لان المدعى شيئان الفرقة على الغائب والمال على الحاضر والمدعى على الغائب ليس
بسبب لثبوت المدعى على الحاضر بل شرطه وفي مثل هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب على ما عليه عامة
المشايخ فينبغي ان يقضى بالمال على الحاضر ولا يقضى بالفرقة على الغائب واما اذا كان المدعى شيئين وما يدعيه
على الغائب لا يكون سببا لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة بل قد يكون سببا وقد لا يكون سببا وقد ذكرنا انه
لا ينتصب خصما ولكن يقضى على الحاضر دون الغائب بيانه في مسائل ... رجل قال لامرأة رجل
غائب ان زوجك وكلني ان احملك اليه فطلب ... انه قد طلقني ثلثا واقامت البينة على ذلك يقضى بقصر يد
الوكيل عنها ولا يقضى بالطلاق على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر الطلاق تحتاج المرأة الى اعادة البينة

لأن المدعى على الغائب وهو الطلاق ليس بسبب لثبوت ما يدعى على الحاضر وهو قصر يد الوكيل لا محالة فإن
الطلاق يتحقق ولا يوجب قصر يد الوكيل بأن لم يكن وكيلا بالحمل قبل الطلاق وقد يوجد بأن كان وكيلا
بالحمل الطلاق وكان المدعى على الغائب سببا لثبوت المدعى على الحاضر من وجه دون وجه فعلنا بأنه تقضى بقصر يد الوكيل
ولا تقضي بالطلاق عملا بهما ٣ رجل جاء إلى عبد إنسان وقال إن مولاك وكلني بأن أحملك إليه فأقام العبد بينة
بأن مولاه أعتقه تقبل في حق قصر يد الحاضر ولا تقبل في حق العتق على الغائب كما مر في المرأة كذا ذكر المسألة
في المائة الثانية وذكر في وكالة المختصر لو وكل رجلا [illegible] عبده فأقام العبد بينة على إعتاق المولى له
أو وكل رجلا بإخراج امرأته فأقامت بينة على الطلاق أو وكل رجلا بقبض داره فأقام ذو اليد بينة على الشراء
من الموكل فإنه في هذه الصور لا يدفع إلى الوكيل والقاضي يأخذ الشهادة عليها بل يوقف إلى أن يحضر الموكل
ولو وكله بقبض الدين فأقام بينة على الإيفاء إلى الطالب تقبل ذلك منه وليس الدين كالشيء القائم بعينه في يد
لحين هو وعندهما يوقف في الكل العين والدين سواء وهكذا ذكر في كتاب الوكالة من الزيادات والبيانات
وأما إذا كان المدعي شيئين ونفس ما ادعى على الغائب لا يكون سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر إلا باعتبار البقاء
وقد ذكرنا أنه لا ينتقل إلى من المدعى لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب فبيانه في مسائل منها ما قالوا فيمن
اشترى جارية ثم ادعى المشتري أن البائع كان زوجها من فلان الغائب قبل أن يشتريها وأراد ردها ولم
يعلم بذلك وأنكر البائع دعواه فأقام بينة على ذلك يريد رد الجارية لا تقبل هذه البينة لا في حق الحاضر ولا في
حق الغائب لأن المدعي شيئان النكاح على الغائب والرد على الحاضر والمدعى على الغائب وهو النكاح
نفسه ليس بسبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر من غير اعتبار البقاء لجواز أن يكون تزوجها ثم طلقها وإن أقام البينة
على البقاء بأن شهدوا أنها امرأة فلان للحال لا تقبل أيضا لأن البقاء تابع للابتداء وفي هذه المسألة بعد هذا
إتمام ما ذكرنا من نظيره لا محالة وفيه [illegible] المشتري [illegible] إذا أقام البينة أنه باع من فلان الغائب [illegible]
إبطال حق البائع في الاسترداد لا تقبل بينته لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لأن هذا البيع ليس بسبب
لبطلان الاسترداد لجواز أنه باع ثم انفسخ البيع فيعود حق البائع في الاسترداد وفيه إذا ادعى الشفعة
بالجوار فقال المشتري إن الدار التي في يدك ليس لك إنما هي لفلان فأقام الشفيع بينة أن الدار التي في يده
اشتراها من فلان الغائب لا تقضي بالشراء لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لأن المدعى شيئان [illegible]
الشفعة على الحاضر والبيع على الغائب وما ادعى على الغائب سببا للدار ليس بسبب لثبوت حقه في الحدود
ما لم يثبت في البقاء فإنه لو كان اشتراها ثم تقايلا البيع أو أنه باعها عن ملكه [illegible] والحجج لا يكون له الشفعة وإنما
يكون له الشفعة باعتبار البقاء ولم يقم البينة على البقاء ولو أقام البينة على البقاء لا تقبل أيضا لما مر وفيه
وكيل بطلاق [illegible] لامرأة رجل قال لامرأته إن طلق فلان امرأته فأنت طالق ثم إن المرأة ادعت أن فلانا
طلق امرأته وفلان غائب ونفى المدعى عليه ذلك وأقام البينة لا تقبل ولا يحكم بوقوع الطلاق لأن بينتها على فلان

الغ

الغائب لا تصح لأن في ذلك ابتداء القضاء على الغائب وقد أفتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وبوقوع
الطلاق إلا أن الأول أصح فإن قيل أليس أنه لو قال لامرأته إن دخل فلان داره فأنت طالق فادعت المرأة أنه
دخلها وفلان غائب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها قلنا ليس في ذلك قضاء على الغائب
إذ ليس فيه إبطال حق الغائب بخلاف مسألتنا [illegible] لأن ذلك قضاء على الغائب بإبطال النكاح والحاصل
أن الإنسان إذا أقام بينة على شرط حقه بإثبات فعل على الغائب فإن لم يكن فيه إبطال حق الغائب تقبل هذه البينة
وينتصب الحاضر خصما عن الغائب وإن كان فيه إبطال حق الغائب من طلاق أو عتاق أو بيع أو ما أشبه ذلك أفتى بعض
المتأخرين أنه تقبل ويقضى على الحاضر والغائب جميعا وبه أخذ شمس الإسلام الأوزجندي وهو حكي عن ظهير الدين
المرغيناني [illegible] والأصح أنه لا تقبل هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتي ظهير الدين في الجامع
الأصغر ويدل على صحة هذا القول والذي يفعله الناس أنهم إذا أرادوا إثبات شيء على الغائب من طلاق أو
بيع أو وقف أو نحوه يجعلون ما يريدون إثباته شرطا لوكالة الحاضر ثم يدعون تنجيز الوكالة بوجود الشرط
من الغائب ويقيمون البينة على وجود الشرط من الغائب قول بعض المتأخرين والأصح أن هذه البينة لا تقبل كما
ذكر في الجامع الأصغر إلا أن في قولها إبطال حق الغائب كذا ذكر في المحيط وذكر في دعوى المنتقى اشترى دارا فطلب
الشفيع الشفعة فقال المشتري إنما اشتريتها لفلان وأقام البينة أن فلانا وكله بشرائها منذ سنة لا أقبل هذه البينة
لأني لو قبلتها جعلت البيع على الغائب [illegible] ففي قياس هذه المسألة لو ادعى على إنسان أن الدار التي
في يده ملكي فأجاب صاحب اليد أنه وكيل فلان [illegible] لا يندفع عنه الخصومة وذكر في دعوى الأصل إذا قال
المدعى عليه للمدعي إنك بعت هذا العين من فلان الغائب [illegible] وذكر الناطفي
ثم أنه تقبل وتندفع دعوى المدعي كما لو أقام البينة على إقرار المدعي بالبيع من فلان أو على إقراره أنه لفلان الغائب وفي
دعوى عيون الرواية أنه لا يلزم الغائب الشراء في هذه الصورة إلا أن يشهدوا أن المدعي باع من فلان وقبضها
فلان وأن صاحب اليد اشتراها من فلان فأجعله بيعا للغائب لا أني أجعله أيضا بائعا وفي كتاب أحكام
في الفقه وأحاله إلى عيون الرواية سئل يعقوب عمن ادعى دارا في يدي رجل وأقام البينة وأقام المدعى عليه
بينة أن المدعي باع هذه الدار من فلان قال أبطل حجة الطالب ولا ألزم الغائب الشراء ذكره [illegible] في
فتاواه في باب دعوى الوكيل رجل وكل رجلا ببيع عين [illegible] فلما أراد الوكيل أن يثبت الوكالة بالبيع عند
القاضي بحيث لو جاء الموكل وأنكر لا يلتفت إلى إنكاره فله وجهان أ أن يسلم الوكيل العين إلى رجل ثم
يدعي أنه وكيل عن مالكه بالقبض والبيع ويسلمه إلي فيقول ذو اليد لا علم لي بالوكالة فيقيم البينة على أنه وكيله بالقبض
والبيع فيسمع القاضي ذلك منه ويأمر بالتسليم فيبيعه ب أن يقول هذا ملك فلان أبيعه منك فإذا باعه
وقبض ثمنه يأمر بقبض المبيع فيقول المشتري لا أقبضه منك لأني أخاف أن يجيء المالك وينكر الوكالة ويرد ما
يكون المقبوض في الكافي [illegible] أو يكون فيه نقصان فيضمنني فيقيم الوكيل بينة أنه وكيله بالبيع والتسليم ويجبر على

النقض و يثبت بإقامة البينة ولاية الجبر على القبض وليست وجه ما ثلث ذكرنا هذا الباب ايضا بعد هذه
المسائل واعاد الدعوى المستحق رجل ادعى ان الدار التي بيدك كانت ملك فلان وكنت وكلته بالبيع وتوابعها
منى فقال المدعا عليه بعتنيها منكر ولكن ما كنت وكيلا من فلان ولم يوكلني بالبيع فاقام المدعي البينة انه وكله فلان
بالبيع فهو خصم حتى يقبل هذه البينة ويثبت كونه وكيلا عنه في البيع ذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه
رجل باع جارية وقبضها المشتري ثم ادعى المشتري ان لها زوجا غايبا معروفا وجحد البائع واقام المدعي
بينة على ما ادعى من النكاح واراد ردها بالعيب لا تقبل بينته وقد مرت المسئلة من قبل وفيها طعن وهي مسئلة
الجامع طعن فيها صاحب القاضي ... على ما قال محمد رحمه الله وقال يجب ان تقبل هذه البينة وان قامت على الغايب
للقضا بها لان عن الغايب خصما حاضرا لان المشتري ادعى على الغايب ما هو سبب لثبوت ما يدعي على الحاضر فوجب
ان تقبل هذه البينة قياسا على عدة من المسائل منها اذا ادعى على رجل انه كفل عن فلان الغايب
بما يذوب له عليه فاقر المدعا عليه بالكفالة وانكر الحق فاقام المدعي بينة انه ذاب له على فلان الف درهم فانه يقضى
بها على الكفيل الحاضر والغايب جميعا حتى لو حضر وانكر لا يلتفت الى انكاره وقد مرت المسئلة من قبل ومنها
اذا ادعى على رجل انه كفل عنه لفلان الغايب بالف وقضى الكفيل ذلك المال الى الطالب وانكر المطلوب القضا
فاقام الكفيل بينة على القضا والطالب غايب تقبل بينته ويجعل الطالب مقتضيا عليه بالقضا على
المطلوب وان كان الطالب غايبا ومنها اذا ادعى الشفعة في دار في يد انسان فقال ذو اليد الدار
... اشتريتها من احد واقام المدعي بينة ان الدار التي ... من فلان بالف درهم وهو يملكها وانا شفيعها
... حتى يقضى على ذي اليد والغايب جميعا ومنها اذا ادعى عينا في يد انسان انه اشتراه من فلان
الغايب وهو يملكه وانكر ذو اليد فاقام المدعي بينة على الشراء والملك الغايب تقبل وينتصب الحاضر خصما
عن الغايب في اثبات الشراء وقد مرت ... ذكرنا ... لو طالب رب الدين الكفيل بالدين فقال
الكفيل المديون اداه والمديون غايب فاقام الكفيل بينة على اداء المديون يقبل وينتصب الكفيل خصما
عن المديون لانه لا يملكه دفع ... الا بهذا فينتصب خصما عنه قال شيخ الاسلام خواهر زاده لو كان
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله لا يجيب عن هذا الطعن وكان يقول يجب ان تقبل بينة المشتري
... وذكر ... فقالوا انها تسمع في حق الرد بالعيب ولا يسمع في حق ثبوت النكاح على
الغايب ثم قال شيخ الاسلام ... عن هذا الطعن ... والمشتري وان ادعى على الغايب ما هو
سبب لثبوت ما يدعي على الحاضر من الرد بالعيب الا ان الحاضر في مثل هذا الموضع انما ينتصب خصما عن الغايب
وحينئذ يحكم اذا كان بين الحاضر وبين الغايب اتصال حتى يصير الحاضر بذلك الاتصال ممتازا من الناس
فيجعل خصما عن الغايب صيانة لحقوق الناس عن الضياع اما اذا لم يكن بين الحاضر والغايب اتصال فانه لا يجعل
الحاضر خصما عن الغايب وحينئذ يحكم ... ان من باع بيعا فاسدا وسلم ثم اراد الاسترداد فقال المشتري

بعد

بعته من فلان الغايب واقام البينة على ذلك لا تقبل ولا يجعل البائع خصما عن الغايب من حيث الحكم وان كان
ما يدعي على الغايب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر من ابطال حقه في الاسترداد لما ذكرنا انه لا اتصال بين البائع و
الغايب بسبب من الاسباب وكان انكاره بمنزلة انكار الغايب ولا اتصال بينهما وانكاره وجد من عرض الناس سوا ولهذا
قالوا لو وكل رجلا ببيع عبد له ودفع العبد اليه ثم اراد الموكل ان ياخذ العبد من يده فادعى الوكيل انه قد باعه
من فلان الغايب واقام على ذلك بينة والموكل ينكر فانه لا تقبل هذه البينة ولا يجعل الوكيل خصما عن الغايب
في الانكار وان كان ما يدعي على الغايب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر لانه لا اتصال بين الغايب والموكل
وكذلك لو ان رجلا وهب لرجل عبدا وسلم اليه ثم اراد ان يرجع فيه فقال الموهوب له بعته من فلان الغايب وانكر الواهب
ذلك واقام الموهوب له بينة على ما قال لا تقبل لما بينا وفيما نحن فيه لا اتصال بين البائع وبين الزوج لانه لا يخلو
اما ان يدعي المشتري ان بايعها باعها منه وزوجها من فلان او باعها بايعها او يدعي ان لها زوجا ولا يذكر من
زوجها وان كان يدعي ان الذي باعها منه زوجها من فلان واقام البينة على ذلك يصير البائع خصما عن الغايب لمكان
الاتصال وان كان يدعي ان بايع بايعها زوجها فلا اشكال انه ليس بين بايعه وبين زوجها اتصال بسبب وكذا لو
كان يدعي ان لها زوجا ولم يعين من زوجها لا ينتصب البائع خصما ايضا لانه يحتمل ان البائع هو الذي زوجها فينتصب
خصما ويحتمل ان غيره زوجها فلا ينتصب خصما بالشك وهكذا نقول في مسئلة الوكيل ومسئلة البيع الفاسد بخلاف
مسئلة الكفالة لان ما ذكرنا من الاتصال ثابت فافترقا ذكر في باب الوكالة من فتاوى ... رحمه الله ادعت امراة على
زوجها انك حلفت وقلت ما تزوجت ... او ... طلاق وانه نكاحك وتزوجت
على فلانة ... لتشهدوا على النكاح ... الطلاق لان السؤال يتضمن وقوع الطلاق ...
التزوج عليها وهذا اذا ادعت فلانة التي تزوجت ... الشهود بعد دعوى النكاح من ...
النكاح عليها ولو لم تكن فلانة حاضرة في مجلس القضا واقامت امراة بينة انه تزوج على فلانة وانها ليست
حاضرة في المجلس لا تقبل ... لانها تثبت النكاح على الغايب ... وانها لا تدعي النكاح
لنفسها وهي ليست بخصم في اثبات النكاح على الغايب ... انها لو ادعت ... طلاق نفسها بنكاح
غيرها واقامت بينة انه تزوج عليها فلانة في قول ... البينة ... والصحيح انها لا تقبل لان نكاح فلانة
شرط لوقوع الطلاق عليها فلا ينتصب خصما في اثبات الشرط ذكر ... فتاواه بعد هذا و
الصحيح ... اذا كان ... الحكم على الغايب شرطا لثبوت المدعا على الحاضر انه ينظر ان كان ذلك
الشرط دايرا بين النفع والضرر لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب وان كان ... ذلك الشرط لا يتضمن ضررا
في حق الغايب كدخول الدار ونحوه فينتصب خصما وههنا ثبوت النكاح ضرر في حقها فلا يصير المدعي خصما عنها
كذا ذكر في فتاوى ... وذكر صاحب ... في الحاصل ... لو ادعت امراة على رجل ضمان الصداق
معلقا بوقوع ... منها ... زوجها والزوج غايب وادعت الصداق عليه بوقوع ... واقامت بينة على

الحكم المخلفة تشمل على الحاضر والغايب بما ذكرنا في الحاضر شروط الحكم على الخصم في الحادثة ابتداء الحكم
على الغايب قال صاحب الذخيرة وهذا مشكل عندي لان المدعى شيان الفرقة على الغايب والمال على الحاضر
والمدعى على الغايب ليس بسبب لثبوت المدعى على الحاضر بل هو شرط وفي مثل هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب
عند عامة المشايخ ومعنى انه يقضى بالمال والقضا بالفرقة على الزوج يخلى [illegible] قال صاحب الذخيرة في هذه
المسلة ينبغي ان يكون محل دعوى وقوع الطلاق بسبب نكاح فلانة وفلانة غايبة الجواب كذا ان القضا
بطلاق المدعية والقضا بنكاح الغايبة واقعة الفتوى رجل ادعى على رجل انه اشترى هذه الدار من فلان
ووكيلكها ونقدت الثمن وفلان الآخر الذي كان يدعيها لهذه الدار شرا جايزا لها [illegible] والمشتري شرا جايزا
والبايع كلاهما غايبان وانكر ذو اليد وقال الدار داري هل يسمع هذه الدعوى ينبغي ان يسمع لان المدعى
على الحاضر والغايبين شي واحد وهو الشرا وما ادعى عليهما سبب لما يدعي على الحاضر لا محالة فينتصب
خصما ويصير كانه ادعى شرا الدار من رجلين ولا اشكال في القبول عند بعض المشايخ لان عند بعضهم الحاضر
ينتصب خصما عن الغايب في اثبات شرط حقه وما ادعى من الاجازة على المشتري شرا جايزا لا يخلو اما ان كان
شرطا يقبل عند بعضهم منهم فخر الاسلام البزدوي وشمس الاسلام الاوزجندي رحمهما الله وذكر في دعاوي الواقعات
من الخارج ذو اليد اذا ادعيا الشرا من واحد فانتج الخارج اسبق فقال ذو اليد ان دعوى الخارج
باطل لان هذه الدار [illegible] الخارج [illegible] بالعيان يد فلان وفلان [illegible]
الخارج وبلغه الخبر ابطل الشرا ولم يجزه فلم يصح شراؤه وصح شرايي لانه كان بعدما [illegible]
هل يكون هذا دفعا اجاب [illegible] انه لا يكون دفعا [illegible] ذلك الرهن [illegible] الرهن
فكيف يصح دعوى الرهن وذكر في دعوى الخصم ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغايب وصاحب اليد
قال انا مودع الغايب او غصبته منه لا ينتصب خصما له ولو ادعى وارث الغايب فاقر المودع بالمال وانكر الوراثة
والمقر له انكر احدهما فاقام الوارث بينة واثبت عليه يقبل وينتصب خصما [illegible] ادعى عينا انه اشتراه من
فلان الغايب وصاحب اليد يدعيه لنفسه فانه ينتصب خصما للمشتري و[illegible] في هذا الموضع اذا كان مقرا
بالوديعة لا ينتصب خصما للمشتري من المودع وينتصب خصما لوارث المودع الا اذا قال المشتري انه اشترى
وامرته بالقبض منك فالان ينتصب خصما [illegible] ذكره فصل [illegible] خصما لغيره [illegible] ذكر في المحيط
اذا كفل رجل عن رجل بالف درهم وغاب المكفول عنه فادعى الكفيل على الطالب ان الالف التي كفلت بها
عن فلان من ثمن خمر وقال الطالب بل كان من ثمن عبد فالقول قول الطالب فان اراد الكفيل ان يقيم البينة
على الطالب بذلك لا يقبل بينته ولا ينتصب الطالب خصما له في ذلك على الغايب ولو كان المطلوب حاضرا واقام البينة
على الطالب ان الالف التي يدعي عليه ثمن خمر حيث يقبل بينته وتمام المسئلة [illegible] وذكر فيها ايضا ادعى على رجل
الف درهم لنفسه ولفلان الغايب من ثمن عبد او ثمر باعاه واقام بينة [illegible] يقضي بنصيب الحاضر دون

الغايب

الغايب حتى لو حضر الغايب يكلف اعادة البينة قال في المنتقى والحاصل ان الدين اذا كان مشتركا بين
اثنين لا بجهة الوراثة بل بجهة اخرى فاحد الشريكين لا ينتصب خصما عن الاخر عند ابي حنيفة وان كان بجهة الوراثة
ينتصب خصما وعندهما [illegible] ينتصب خصما على كل حال وتمام هذا ذكرناه في فصل قيام البعض عن البعض
ذكر في الخصم لو ادعى انه وفلان الغايب ارثنا هذه الدار وصاحب اليد [illegible] استولى عليها واراد اقامة البينة
على قول ابي حنيفة لا تقبل هذه البينة لانه نصيب الحاضر ولانه نصيب الغايب اما انه نصيب الغايب [illegible] واما
في نصيب الحاضر فلانه نصيب [illegible] المشايخ وذلك لا يجوز فيها احتمال القسمة والاحتمال وذكر في المحيط ادعى
شرا دار من نفر [illegible] ايديهم وبعضهم حضور وبعضهم غيب والحاضر مع الغايب في حصته جاحد للبيع
واقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا يقضي الا على الحاضر في نصيبه وكذلك لو كان البايع واحدا والمشتري
اثنين حاضرا وغايبا فادعى المشتري الشرا لنفسه ولفلان الغايب لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب عند
ابي حنيفة [illegible] كلا الوجهين وقال ابو يوسف اذا كان البايع واحدا والمشتري حاضر وغايب ينتصب الحاضر
خصما عن الغايب ويتعدى القضا الى الغايب وان كان المشتري واحدا والبايع اثنان حاضر وغايب ينتصب
لا يتعدى القضا الى الغايب وتمام هذا [illegible] باب دعوى النكاح [illegible] ادعى على امراة
نكاحا فانكرت واقامت بينة على انها امراة فلان الغايب لا تندفع دعوى المدعي [illegible] ان لا يكون خصما
لو ادعى عينا في يد رجل واقام ذو اليد بينة ان الاخر الذي في يدي ملك فلان لا تندفع عنه الخصومة لان هذا
[illegible] فان اقام المدعي بينة انها امراته [illegible] فاقرت بالنكاح للغايب لا يدفع بينة المدعي وهل يعتبر اقرارها
بالنكاح للغايب في سقوط اليمين عنها [illegible] التكاح ذكر في هذا الباب ايضا انه يصح اقرارها
بالنكاح للغايب ولكن يبطل التكذيب ويرفع عنه اليمين وهو اختيار الفقيه ابي جعفر [illegible] الامام الفضلي
لا اقرار بالنكاح للغايب لا يصح ولا يرفع عنها اليمين [illegible] ايضا اذا شهد شاهدان على الطلاق والزوج غايب
تقبل لعدم الشهادة على الخصم ولو كان الزوج حاضرا تقبل وان لم يوجد دعوى المراة [illegible] وهذا
الشهادة عند القاضي اما اذا قالوا لامراة الغايب ان زوجك طلقك واخبرها بذلك واحد عدل فاذا
انقضت عدتها حل لها ان تتزوج بآخر وذكر في دعوى الرهن اذا شهدوا على غايب انه طلق امراته
تقبل شهادتهم وان كان الرجل حاضرا والمراة غايبة تقبل وكذا في عتق الامة لان الامة والزوج لو
حضرا وكذبا الشهود لا يلتفت الى قولهما وكل من حضر وكذب الشهود لا يلتفت الى تكذيبه لا ابالي احضر
ولم يحضر [illegible] مسايل ما لا يقبل فيه الشهادة من غير الدعوى وذكر في باب دعوى [illegible] فارق
[illegible] ولو تزوج رجل امراة فشهد جماعة بحضرتها عند القاضي ان هذه المراة منكوحة فلان الغايب
لا تقبل هذه الشهادة لعدم الخصم عن الغايب في اثبات النكاح ولا يثبت الحل لها لعدم ثبوت نكاح الغايب
وذكر في باب دعوى الحقوق [illegible] من فتاوى ايضا ادعى على امراة [illegible] لانك امراة لفلان الغايب [illegible]

اعتقني وهذا استوثق بغير حق واقامت بينة على اعتاق الغايب والملك تقبل لانها تدعي قصر يد الحاضر
عنها ولا يمكنها ذلك الا باثبات الاعتاق من الغايب فتنتصب خصما واذا قامت بينة تقضي بعتقها وبقصر يد
المدعى عليها عنها وذكر في هذا الباب ايضا ادعى الوارث على غلام انك كنت عبدا لابينا الى يوم الموت ونحن
الورثة فاقام العبد بينة انه كان ملك فلان الغايب اعتقني تقبل بينة العبد وينتصب خصما عن الغايب
في اثبات الملك له لان ملكه شرط عتقه فينتصب خصما في اثبات العتاق وذكر فيه ايضا ادعى على عبد انه ملكي وقال
العبد انا ملك فلان وان فلانا غايب ان اقام العبد بينة على ما ادعى اندفع دعوى المدعي كما لو ادعى عينا فاقام
ذو اليد بينة انه وديعة في يده تندفع دعوى المدعي كذا هاهنا لانه اثبت ان يده على نفسه نيابة عن فلان الغايب
فتندفع الخصومة عنه في الدعوى والبينات عبد في يد رجل ادعى على ذي اليد انه عبد فلان الغايب وانه
اعتقه واقام ذو اليد بينة انه عبد فلان ذكر انه دفعه اليه وديعة او اجارة او رهنا لا يقضي القاضي
بعتقه ولو زعم ذو اليد انه عبد فلان الغايب اودعه اياه وقال العبد كنت عبدا له اعتقني او قال كنت عبدا
لفلان آخر اعتقني فانه لا يقبل قول العبد والفرق بين هذا وبينما اذا قال انا حر الاصل حيث يقبل والفرق
ان في دعوى الاعتاق اقر على نفسه بالرق وادعى زوال ذلك بالاعتاق فلا يصدق الا بحجة وفي قوله انا
حر الاصل انكر ثبوت الرق على نفسه والقول قول المنكر الا ترى ان غلاما لو كان حاضرا وادعى ان العبد له
وقال هو انا حر الاصل فالقول للعبد ولو قال العبد انا حر الاصل واقام صاحب اليد بينة انه عبد فلان اودعه
اياه قضيت بكونه عبدا لفلان ودفعته الى ذي اليد حتى يحضر الغايب وانكر ان يكون العبد له
وهذا خلاف ما لو ادعى رجل عبدا في يد رجل واقام ذو اليد بينة انه عبد فلان اودعه اياه اندفعت الخصومة
والصبي العبد لفلان الغايب حتى لو حضر وانكر ان يكون العبد له لا يلزمه الحكم على الفرق في الاعتاق
والبينات رجل وكل رجلين بقبض دين له على رجل وغاب الموكل واحد الوكيلين فحضر الاخر مجلس القضاء
واحضر الغريم فخاصمه فاقر الغريم بوكالتهما حتى اذا حضر الغايب لا يكلف اعادة البينة وكذلك لو جحد الغريم
المال والوكالة فاقام الوكيل الحاضر بينة على الدين والوكالة يقضي على الغريم بالدين وبوكالتهما لان الوكيل
بالخصومة في العين والدين يوكل بالقبض ثم لا يقبض الحاضر شيئا من المال جميعا حتى يحضر الوكيل الاخر
فرق بين الخصومة والقبض فعلى الوكيلين بالخصومة والقبض لا ينفرد احدهما بالقبض وينفرد بالخصومة ولو
اقام الحاضر بينة ان فلانا وكله وفلانا ببيع واجارة فاصنع كل واحد منهما واجاز بقبض كل واحد منهما على حدة
فانه يقضي بوكالة الحاضر دون الغايب حتى اذا حضر الغايب كلف اعادة البينة واستوضح الفرق فقال لو وكل رجلين
بقبض الدين لم يجز ما صنع كل واحد منهما فقبض احدهما ولم يقبض الاخر لم يبرا المديون وكيلا ولو اجاز ما صنع
كل واحد منهما واجاز قبض كل واحد منهما فقبض احدهما دون الاخر يصير وكيلا وهكذا الجواب في الوصيين
حتى لو مات رجل وترك ورثة ودينا له وعليه فادعى رجل ان الميت اوصى اليه والى فلان الغايب وجحد ذلك الورثة

والقوم

والقوم فاقام الحاضر بينة على ذلك يقضي بوصايتهما وان اجاز الميت صنع كل واحد منهما لا ينتصب الحاضر
خصما عن الغايب فيقضي بوصاية الحاضر للغير كما في الوكيلين لو نص وقال اجزت صنع كل واحد منهما ذكره في المحيط
وسايل القاضي اذا ادعى انسان على الغير والقاضي يعلم انه مسخر لا يأتي عليه ... وتفسير
المسخر انه ينصبه القاضي وكيلا عن الغايب ليسمع الخصومة عليه وكذلك لو احضر الرجل عند القاضي ليسمع الخصومة
عليه وكذلك لو احضر الرجل القاضي يعلم ان المحضر ليس بخصم فانه لا يسمع الخصومة واما من ينصب الوكيل عن خصم
اختفى ولم يحضر مجلس الحكم بعد ما بعث اعوانا الى داره ونودي على باب داره وذكر في تهذيب ... رجل على
رجل فادعى على رجل ذكر انه غريم الغايب وان الغايب وكله بطلب كل حق له على غريم ... بالخصومة
فيه والمدعى عليه منكر وكالته فاقام المدعي بينة على وكالته وقضى القاضي عليه بالوكالة في هذه المسالة دليل على
جواز الحكم على المسخر فانه قال ادعى على رجل ذكر انه غريم الغايب لكن عندنا محمول على ما اذا لم يعلم القاضي
انه مسخر اما اذا علم القاضي ذلك لا يثبت وذكر في ادب القاضي الحكم على المسخر يجوز وقيل ينبني
على هذه المسالة على روايتين لان هذا نوع احكام قضاء على الغايب وفي القضاء على الغايب روايتان عن
اصحابنا وكان ظهير الدين المرغيناني يفتي بنفوذ القضاء على الغايب بعدم الفساد كيلا يتطرقوا الى هدم
مذهب اصحابنا رحمهم الله كذا ذكره في المحيط وذكر في الفصول العمادي الخصم شرط لقبول البينة اذا اراد المدعي ان ياخذ
من يد الخصم عن الغايب شيئا اما اذا اراد ان ياخذ حقه من ثمن ما كان الغايب في يده لا يشترط حضور الخصم
ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل نظيره اذا غاب المشتري قبل قبض المبيع وقبل نقد الثمن غيبة منقطعة
جاز للقاضي ان يبيع المبيع ويوفي ثمن البايع وكذلك لو استاجر ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا ودفع الكراء وغاب
رب الابل في الطريق حتى تنفسخ الاجارة فللمستاجر ان يركبها الى مكة ولا يضمن وعليه الكراء الى مكة فاذا اتى
مكة ورفع الى القاضي فراى ان يبيع الابل ويدفع بعض الاجر الى المستاجر جاز نظيره في فصل القضاء على الغايب
من الصغرى فعلى هذا لو رهن عند رجل عبدا بدين وغاب المديون غيبة منقطعة ورفع المرتهن الامر
الى القاضي حتى يبيع الرهن بدين المرتهن ينبغي ان يكون كما تقدم من المسالتين وهذه المسالة كانت
ماده الفتوى ذكر في المبسوط المدعى عليه اذا اقر ثم غاب يقضي عليه بالاقرار بالاجماع ولو جحد وانكر
فاقيم عليه البينة ثم غاب يقضي عليه عند ابي يوسف وعند محمد لا يقضي وذكر في فتاوى قاضيخان
نعم اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل
التعديل ثم مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بها وقال ابو يوسف يقضي قال شمس الائمة السرخسي
هذا ارفق بالناس واذا غاب الموكل بعد ما اقيم عليه البينة ثم حضر الوكيل او غاب الوكيل بعد ما اقيم
عليه البينة ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة وكذا يقضي على الوارث باقامة البينة على المورث ولو كان
الوارث غايبا غيبة منقطعة ينصب القاضي وكيلا طالب الخصم ويقضي عليه بتلك البينة على الوارث الاخر

المدعي

وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير في بيع الصغير يقضي بتلك البينة والذي توجه الحكم عليه لو اختفى لا يقضي
القاضي عليه حتى يبلغ وقال محمد رحمه الله ينادى على بابه ثلاثة ايام فان خرج والا قضى عليه وان لم يختف
لكنه غاب لا يقضي عليه حيلة اثبات الدين على الغائب ان يكفل المدعى عن الغائب رجل بكل مال للمدعي
على الغائب ويجيء المدعي بكفالة في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل مالا معلوما بسبب الكفالة المطلقة فيقر
الكفيل بالكفالة وينكر كون المال للمدعي على الغائب فيقيم المدعي بينة بالمال على الغائب فيقضي القاضي
على الكفيل بالمال الذي ادعاه عليه بالاقرار بالكفالة ثم يبرئ الكفيل عن المال فيثبت المال على الغائب لانتصاب
الكفيل خصما عنه لانه يدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب في مثل هذه الصورة ينتصب
الحاضر خصما عن الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل مال له على الغائب اما لو كان بان ادعى ان له على فلان
الغائب كذا وهذا الحاضر كفيل له بهذا المال واقام بينة على ذلك يقضي القاضي على الكفيل لا يكون قضاء
على الغائب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغائب اما اذا كفل بكل ماله على الغائب فالقضاء على الكفيل
بمال معين يكون قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بامر الغائب او بغير امره وقد مر في اول الفصل
هذا شيء منه هكذا ذكر المسألة في الذخيرة والصغرى وذكر في الضمان من الجامع الكبير وقال والحوالة في هذا
كالكفالة وقال الفقيه وهذا اذا كانت الخصومة في الحوالة والكفالة بين الطالب والكفيل اما اذا كانت بين
الكفيل والمكفول عنه بان قال الكفيل للمكفول عنه كفلت عنك لفلان بمال عليك بامرك واديت ولي
الرجوع عليك او قال المحتال عليه للمحيل احلت علي بامرك واديت ولي الرجوع واقام البينة يقضي عليه
بالضمان وعلى الغائب ببعض الحق وكذا لو اقر بالامر وانكر المال فاقام البينة كان قضاء على الغائب
ولا يلتفت الى انكاره بعد ذلك وذكر في الصغرى ايضا رجل قال لاخر اضمن لفلان عني ما قضي له علي او ما ذاب
له علي او [illegible] فضمن المأمور ذلك ثم غاب الامر فاقام المكفول له بينة ان له على الغائب الفا وقال للقاضي
اقض بها على الغائب حتى يلزم الكفيل لا يجيبه القاضي عليه حتى يحضر الغائب فيلزمه بخلاف ما لو كفل
بكل ماله عليه فاقام الطالب عليه بينة ان له على المكفول عنه الف حيث تقبل وان كان المكفول عنه غائبا
ثم في الفصل الاول وهو ما اذا ضمن له ما قضي له به عليه او ما ذاب له عليه او ما لزمه اذا لقي الكفيل رب
على المكفول عنه والذي لا يدفع مخافة ان يجحد الغائب لم يجبر هكذا ذكر في الفصل القضاء على الغائب من الصغرى
وذكر في هذا الفصل من الذخيرة انما يسمع دعوى الكفالة رجل قال لغيره لك على فلان الف درهم وقد كفلت
بها لك فجعل المال له على الكفيل ولم يثبت على المكفول عنه حيلة اثبات الحرمة على الغائب اذا حرم الرجل
امراته عليه بحضرة الشهود ثم غاب عنها قبل ثبوت الحرمة عند القاضي واراد ان تتزوج بزوج اخر
ولا يمكنها ذلك الا بعد اثبات الحرمة على الزوج في مجلس الحكم بالبينة لكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره
لبعد المسافة فالحيلة ان تدعي على رجل حاضر انه كان لي على زوجي فلان بن فلان بقية المهر كذا دينارا وانكر

هو

يقع الطلاق [illegible] الحكم

ضمنت لي ذلك عنه ان حرمت عليه بثلاث تطليقات وانه قد حرمت عليه بثلاث تطليقات في مجلس الضمان وانه جحدني
على بعد ثبوت التطليقات وصار بقية المهر واجبا لي عليك وتطالبه بالاداء فيقر المدعى عليه بهذا الضمان كما ادعت
وينكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة بينهما ويحكم القاضي بالحرمة حيلة اخرى ان تدعي على انسان ضمان نفقة العدة
معلقا بوقوع الفرقة وتطالبه بالاداء وتقيم البينة على نحو ما ذكرنا ويحكم القاضي بوقوع الفرقة وبصحة الضمان
ذكر [illegible] الحيلتين في [illegible] شروط الحلواني [illegible] وقال بهذا الوجهان [illegible] يوجدان في رسوم الحكام
من تصانيف المتقدمين لكنه ينبغي للقاضي ان يحتاط في سماع مثل هذه الدعوى نظرا للغائب لانه وان صح في
الظاهر ولكنه للشافعي فيه مجال اذا حضر الغائب وذكر صاحب الذخيرة في المحاضر المردودة في محضر دعوى
الكفالة بالصداق معلقة بوقوع الفرقة على رجل وانه غائب وقال افتوا بصحة هذا المحضر وبقبول بينتها والقضاء
على الكفيل بالمال وعلى الزوج بالحرمة لانها ادعت على الكفيل امرا لا يتوصل اليه الا باثبات امر على الغائب
ثم قال وهذا مشكل عندي لان المدعى سببان الفرقة على الغائب والمال على الحاضر والمدعى على الغائب
ليس بسبب لثبوت ما يدعى على الحاضر بل هو شرط وفي مثل هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب عند عامة
المشايخ فينبغي ان يقضي القاضي بالمال ولا يقضي بالفرقة [illegible] ولكن مع هذا لو قضى بالحرمة ينفذ
قضاؤه لانه مختلف بين المشايخ وفخر الاسلام البزدوي وشيخ الاسلام محمود الاوزجندي رحمهما الله يقولان
بانتصاب الحاضر خصما عن الغائب في مثل هذا [illegible] وينبغي ان يقضي القاضي بالمال ولا يقضي بالفرقة
ولكن مع هذا لو قضى بالحرمة ينفذ قضاؤه لانه مختلف بين المشايخ حيلة اثبات العتق على الغائب
ان يدعي رجل على رجل مالا ويقيم البينة فيقول المدعى عليه ان [illegible] عبد فلان ولا شهادة له فيقيم المدعي
بينة ان فلانا اعتقه ويوجه الدعوى ويقضي القاضي بعتقه ويكون قضاء على الغائب وقد مر شيء منه من قبل
حيلة اثبات الرهن على الغائب ذكر في ايمان الجامع في الفتاوى ضيعة رهن في يدي رجل والراهن غائب
واراد المرتهن ان يقضي القاضي بذلك يقيم رجلا يدعي رقبة الضيعة فيقول ذو اليد هو رهن عندي ويقيم
البينة على ذلك يقضي القاضي [illegible] وذكر في المسألة دعوى الرهن وقال في المسألة روايتان
في رواية لا يقبل البينة على الرهن بغير حضرة الراهن لان فيه اثبات الرهن على الغائب ولانه قضاء على
الغائب وفي رواية قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وقال بعضهم تقبل [illegible] لان الامين لما [illegible] عنده
[illegible] يستحفظه فاذا [illegible] اثبات الملك للامين صار خصما في ذلك كما في
الوديعة واشباهها وهي الحيلة ذكرنا [illegible] وانها [illegible] على قبولها عند غيبة الراهن
في دعوى المستعير ادعى دارا انه ارتهنها من فلان الغائب وقبضها ثم استعارها منه واعارها اياه
[illegible] غائب واقام ذو اليد بينة ان الدار ملكه اشتراها من الذي يدعي المرتهن انه رهنه واقام البينة فان
المرتهن قبضها ويقبل بينته عليها فان قال المشتري انا انقض البيع لم يسمع القاضي منه حتى يحضر الغا

مطلب

وكذلك لو ادعى ان استيجار مكان الرهن ولو ادعى انه استاجرها من قبل شرا المرتهن بعد الاذن فانخصم بعضى له
بالدار ببعض الثمن البيع البات فان كان المدعى له شهود على قبض البايع الثمن فان القاضي ياخذ منه الثمن ويكون
عدل للبايع ويسلم الدار اليه وذكر في مختصر الحاكم ولو غاب رب الامتعة المرتهن متاع في يدي من قبل فلان كلا
وان هذا غصبه مني او استعاره مني او استاجره مني واقام البينة يدفع اليه **التصرف في اموال الغايبين**
المفقودين ذكر في الواقعات واذا قضى بالبينة وغاب المقضي عليه وله مال عند الناس لا يدفع الى المقضي له
حتى يحضر الغايب كذا ذكر في اجناس الناطفي وزاد الا في نفقة المراة والاولاد الصغار والوالدين ذكر ابن سماعة
عن محمد ههنا نوادر وذكر في الصغرى وعن [illegible] وله مال في المصر بيد اقوام يعترفون بذلك للمصر
ان القاضي لا يدفع من ذلك المال شيئا حتى يحضر ورثته ان كان ميتا او يحضر المقضي عليه ان كان غايبا فالحاصل
وما ذكر ههنا يخالف ما ذكر في الاصل ان القاضي يقضي بالنفقة لامراة الغايب اذا كان من في يده المال معترفا
بالنكاح والوديعة فيحتاج الى الفرق وذكر في طريقة نجم الاسلام البزدوي لو ان رجلا جاء الى القاضي وقال
ان هذه الدابة وديعة عندي وقد غاب المالك ولم يترك النفقة فمرني بالانفاق عليها لا يجب النفقة عليه او قال
التقطت هذه الدابة او وردت هذا الآبق [illegible] المالك غايب وطلب منه ان يقضي بالنفقة حتى يرجع
على المالك فان القاضي يسال عنه البينة فان اقامها قضى بالبينة على الغايب فاذا حضر رجع عليه وكذلك لو ان امراة جاءت
الى القاضي وقالت زوجي غايب وطلبت منه ان يفرض لها النفقة فان القاضي يكلفها اقامة البينة على
النكاح وعلى ان للزوج مال وديعة عند حاضر فان اقامت فرض لها النفقة وكذلك عبد في يد رجل جاء رجل وادعى
انه ملكه اشتراه من فلان الغايب واقام البينة يقضي بالملك للحاضر وبالشرا على الغايب حتى لو حضر الغايب
وانكر لا يلتفت الى انكاره وقد مرت المسئلة من قبل وكذلك لو ان رجلا قال اني بعت هذا العبد من فلان وغاب
قبل ان يقبض العبد وقبل ان ينقد الثمن غيبة منقطعة وطلب من القاضي ان يبيعه حتى يستوفي ثمنه فان
القاضي يامره حتى يقيم البينة فان اقامها يقضي ببيع العبد ويوفي الثمن الى المدعي ويتصدق وللقاضي ولاية
ابداع مال الغايب المفقود [illegible] ولا يكون في حضور
ومن كتاب الشهادات ان القاضي [illegible] مال الغايب وذكر فيه ايضا للقاضي ولاية ان يبيع منقول المفقود اذا
خاف التلف لكن انما يبيع اذا لم يعلم مكان الغايب اما اذا علم فلا لانه يمكنه ان يبعث الى الغايب اذا خاف التلف
فيمكنه حفظ العين والمال جميعا ذكر شمس الائمة الحلواني في باب المفقود ان القاضي له
ولاية بيع مال الغايب وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود [illegible] الى مجموع النوازل الجارية المغصوبة
اذا كان مالكها غايبا فللقاضي ان يبيعها انما يبيع مال المفقود وفي باب الهبة من مجموع النوازل سئل نجم الائمة
عن الجويرية بين جاريتين وهبها لبعض خدمه [illegible] الجارية انها كانت لتاجر وقتل في غيره واستولى
عليها انسان وتداولتها الايدي حتى وقعت في يدي هذا الرجل وان الجويرية الآن لا يجد ورثة ذلك المقتول

[illegible] يعلم انه لو خلاها لضاعت ولو امسكها كذلك ربما تقع في التلف فرفع الامر الى القاضي هل للقاضي ان يبيعها
من ذي اليد نيابة عن الغايب حتى اذا ظهر المالك كان له على ذي اليد ذلك الثمن قال نعم له ذلك وفي بيوع فتاوى النسفي
اذا فقد الرجل وله جارية او غلام فهل للقاضي بيعهما ولو كان المالك غايبا غير مفقود لا يملك بيعهما وذكر في باب
المادون من مجالس القاضي ابي حفص ان القاضي لا يملك بيع مال الغايب المجنون وعبده وله ان يكاتبهما
وان يبيعهما وفي ادب القاضي [illegible] اذا مات ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو علم بموضع الوارث
لا يجوز ويكون خطا الا انه لو باع لا يبطل وذكر فيه ايضا القاضي يبيع عبد المفقود ومنقوله ولا ينبغي ان
يبيع عقاره ولو باع جاز وذكر فيه ايضا وان لو باع على الكبير الغايب عقاره لا يجوز وذكر في مختصر العصام عنه
ولا [illegible] على المفقود [illegible] وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في كتاب المفقود لا يمكن للقاضي ان يقضي في مال
المفقود ولا عليه بشي من احكام الموت حتى تقوم البينة على موته وفي فرايض مجموع النوازل اذا كان للمفقود بيت
في دار مقسومة على حدة لا ينبغي للجيران ان يسكنه ولا ان يوجره بغير اذن القاضي وللقاضي ان يوجره ان خاف
ان يخرب ان لم يسكنه احد وان لم يامر بقبض الاجر ويحفظه للمفقود **واقعة الفتوى** قاضي يتيمي نصب كان
لملك غايب [illegible] مصالح زماننا انه [illegible] ولا ينبغي ان يجوز اذا كانت الغيبة
منقطعة وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين [illegible] شيا للغايب هل للقاضي ولاية القبض منه
له ذلك ولو كان بمنزلة ملك المفقود كان له ولاية الاخذ بالطريق الاولى ذكره في باب [illegible]
ان القاضي ان القاضي بسوطة يده في مال المفقود ما ليس في مال الغايب وكتاب المبتلى **واقعة الفتوى**
ذكر شمس الائمة السرخسي في باب الاسير والمفقود [illegible] القاضي [illegible] ان [illegible] ودايع
المفقود من [illegible] ووضعها على يدي ثقة لا باس به وذكر شمس الائمة الحلواني [illegible]
اذا كان المديون غايبا لا يامر القاضي [illegible] ولما العقار [illegible]
لا يبيع ولذا [illegible] ظاهر الرواية وروي عنهما انهما [illegible] يبيع العقار كما يبيع العروض وعلى هذا الخلاف بيع
العروض [illegible] والعقار عنهما روايتان وذكر في ادب القاضي [illegible] ولا يملك تزويج
لعبد الغايب وان لم يكن الغايب [illegible] وفي فوائد شيخ الاسلام [illegible] الحواشي اذا
[illegible] فرفع الشريك الامر كلها الى الراعي [illegible] نصيب صاحب [illegible] بانه
لا يمكنه ان يحفظها بيد اجنبي فلا يصير مودعا عنه ولو تركها الشريك الذي غاب في الصحرا ولم يزل في
يده يمكنه ان يرفع الامر الى القاضي فينصب قيما للحفظ كذا اجاب وهذا تنصيص على ان للقاضي ان ينصب
قيما ليحفظ مال الغايب وذكر في ادب القاضي [illegible] للقاضي ان ينصب عن المفقود وصيا يطلب ديونه من
الغرماء ولا ينصب عن الغايب وكيلا وهل نفرق في هذا الحكم بين الغايب غيبة منقطعة وبين [illegible] الغيبة
ذكر في باب اثبات الدين على الميت من ادب القاضي لو ان قوما ادعوا حقوقا على ميت وورثته غايب غيبة منقطعة

يجوز نصب الوصي عنه لان الغيبة المنقطعة بمنزلة الموت وان لم تكن الغيبة منقطعة لا يجوز نصب الوصي وفي فتاوى
الفقيه ابي الليث غائب غيبة منقطعة وكان نصب القاضي فيما في ماله وولاية الخصومة في ديونه لحاجة القاضي الى
... الى ... لا ولاحاجة ولا احسان الى العليا ... ثم وفي واقعات الناطفي اذا مات واوصى الى رجل
فجاء رجل يدعي دينا على الميت والوصي غائب ينصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه
وفي فتاوى ... القاضي ينصب وصيا اذا كان الوارث غائبا ويكتب في ... الوصاية انه جعله وصيا
ووارث الميت غائب مدة السفر وفي فوائد ... عمن ... وترك بنتا وعصبة وزوجا
فجاءت البنت الى القاضي وقالت ان الزوج ابراني من المهر وصدقها في ذلك وان الوارث غائب ... والمدعو
فانصب فيما لا تقوم عليه البينة على الزوج ... فنصب ... قال ... يصح ... لكن غيبته منقطعة
... ولو كان الوارث غائبا غيبة منقطعة ... ذكره ... القاضي وفي ... الرواية
المدعي اذا ابرا المدعا عليه بين يدي القاضي وغاب ... المدعا عليه ... البراءة بحضرة المدعي ثم غاب المدعي
وطلب المدعا عليه من القاضي كتابا بالبراءة كما سمع فانه يجيبه الى ذلك ... وفي فتاوى ... المحبوس
المحبوس ... ان ... اشار بعض ... على ... الا اذا غاب غيبة منقطعة ... القاضي
ماله بينهم بالحصص وهذه المسئلة دليل على ان للقاضي ان يقضي على الغائب ... في موضع ثم اذا حبس
المديون وغاب الطالب فقال المحبوس انا اودي المال والقاضي ... لهذا المال وضعها على يدي عدل
وان شا اخذ منه كفيلا بالنفس وهذه المسئلة تدل على ان القاضي لا يقضي على الغائب ... وفي مسائل ... رجل اشترى جارية وغاب البائع فاطلع المشتري على عيب ورفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشرا والعيب | اصل ومبص
فاخذها القاضي ووضعها على يدي عدل ثم ... حضر البائع ليس للمشتري ان ياخذ الثمن منه وكان
الهلاك على المشتري لان فعل القاضي لم يكن قبولا للجارية لانه لو فعل ذلك كان قضا على الغائب بل كان
واقفا لها على يدي عدل حتى اذا حضر الغائب وطلب المشتري الرد على رد ما علمه وانما لم ... يد المشتري | واضعا
ليلا ... المشتري فيها ما يمنع الرد وكان هلاكها في يد امين القاضي هلاكا على المشتري ذكره ... في
مجموع ... بان يحكم ... البيع ... استفتوا القاضي الامام صدر الاسلام ابا اليسر محمد ... والشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي محمد ... شافعي المذهب ... قاضي حكم ... القضا على الغائب
ولو ... فهي ... اصحاب ... كله ... حكم ... مقلد ... ثم
حتى ... والله اعلم ولو ... ليس لكل قاضي ان يحكم ... ان يعلم
... لاجتهاد ... القضا ... ولو ... ان نصب
ما ... غائب ... او ... ان دعوى ... بما حضر
حاضر ... والله اعلم ولو ... دعوى ... لم ... غصب ... ثم جلب ... كذا

دت

... فالا ارفق ... بانه ... والله اعلم ذكره في فتاوى ... خارج ...
المشتري بشرط الخيار اذا اراد الرد على البائع في ايام الثلاثة فاختفى البائع وطلب المشتري من القاضي
ان ينصب خصما عن البائع ليرد عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب نظرا للمشتري وقال بعضهم لا ينصب
لان المشتري لما اشترى علم بانه ... ويكلا مع احتمال الغيبة وقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له وهو قول محمد بن
سلمة ... واذا لم ينصب وطلب المشتري من القاضي الاعذار ... رواية يجيب القاضي الى ذلك
فيبعث مناديا ينادي على باب البائع ان القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد ان يرد المبيع عليك فان حضرت والا
نقضت البيع ولا ينقض القاضي البيع ... اعذار وفي رواية لا يجيب القاضي الى الاعذار ايضا وذكر في فتاوى ...
... ... فامراته كذا ... ...
القاضي ... قاضي ... نصب ... ... رواية ...
ان ... والله اعلم وذكر ... اذا ... على انه ان لم يواف به غدا فالمال به
الذي ... التي للطالب على الغريم على الكفيل فتغيب الطالب في الغد وطلب الكفيل فلم يجده حتى مضى
الغد لزمه المال قال وذكر في ... ان ... وقال ... فتغيب الطالب يرفع الكفيل الامر الى
القاضي ... وكيلا عن الطالب ويسلم المكفول عنه اليه ... اطلاق ... الرواية انما ... بعض الروايات
... القاضي ... لو فعل قاض ... ان الخصم تغيب ... حسن والله اعلم واذا قال
للخصم ... فامراته كذا ... الطالب ... الطالب ان ... اليوم ...
... فاختفى ... القاضي ... عن الغائب وكلا ... الوكيل بعض المال ... حتى ... و
... المال ... حاكم ... بان ... ذكره ... ان ... يعد
بالكل ... الناطفي ... ان القاضي ... وكيلا عن الغائب ... الناطفي ...
وعليه الفتوى ... المحيط وقد ذكرت المسئلة في القضاة المجتهدات
الفصل الخامس في ... القاضي
وشرائط صحتها وما ... يسمع منها وما لا يسمع ... الدعوى لا تخلو اما ان
تقع في ... العين فان ... العين لا تخلو اما ان كان عقارا او منقولا فان كان منقولا فلا تخلو
اما ان كان هالكا او قائما فان ادعى منقولا قائما فان امكن احضاره مجلس الحكم فالقاضي لا يسمع البينة الا بعد
احضاره ... فيه الدعوى بمجلس الحكم حتى ... المدعي والشهود لتقطع الشركة عن المدعا وغيره
وذكر ... في ... الباب ... وفتاواه وفي دعوى احضار المدعا بمجلس القضا لا بد ان يقول وواجب
عليه احضاره بمجلس القضا لا تقام البينة عليه ان كان جاحدا ولا بد من ذكر هذه اللفظة في الدعوى لانه ربما
... لو كان ... لا يلزمه الاحضار لانه ... وذكر ... هذا الباب ... ادعى عبدا
... كذا ملكي وفي ... بالاحضار ... ما يصح ... اذا كان ... اما اذا كان

وديعة عنده لا يصح الا بالاحضار ولكن يطلب منه التخلية لان الوديعة الواجب فيه التخلية لا عين الرد فلو
انكر ذو اليد الاحضار يكون محقا ادعى عينا في يد رجل واراد احضاره مجلس القضا فانكر المدعا عليه ان يكون
في يده فجا المدعي ببينة من شهدوا ان هذا العين في يد المدعا عليه قبل هذا المانع بسنة هل يسمع وهل
يجبر المدعا عليه على احضاره بهذه البينة ام لا كان في الفتوى ويمعنى انه نقل لانه ثبت يده في الزمان
الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد فيبقى اليد ما لم يوجد المزيل وان كان مما
لا حمل له ولا مؤنة من المنقولات فلا يمكن احضارها عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي
فيه بالخيار ان شا حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان كان لا يتهيا له الحضور وكان له ماذونا له بالاستخلاف
بعث خليفة الى ذلك الموضع ومن مشايخنا من قال اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في جمل ولا يسع باب
داره فانه يخرج الى باب داره او يامر نايبه حتى يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته وفي العدوري اذا كان المدعا
شيا بعينه ينقل كان الحاكم فيه بالخيار ان شا حضر وان شا بعث امينا كما ذكر في الذخيرة وذكر القاضي الامام
ظهير الدين وهذا انما يستقيم اذا كان العين المدعى في المصر اما اذا كان خارج المصر يكتفي القاضي
والمصر شرط لجواز القضا في ظاهر الرواية فطريقه ان يجتمع الحكام اعوانه حتى يسمع الدعوى والبينة
ويقضي ثم يجد ذلك يمضي قضاه وذكر شمس الايمة في فتاواه في باب دعوى الدين بسبب يعتبر سبب المدعا اذا كان
له حمل ومؤنة لا يجبر المدعا عليه على احضاره مجلس القضا وتفسير الحمل والمؤنة ان يحتاج الى اجرا انسان
يحمله الى مجلس القضا لا يحمله مجانا بل يطلب الاجر وهذا اتما احمل مؤنة وذكر بعد هذا في الباب ايضا بورقتين
في مسئلة دعوى الحاسوس انه متى لا يمكن رفعه بيد واحد فهو ما له حمل ومؤنة فلا يجبر على الاحضار ولا يصح دعوى
بلا احضار وفي جامع الصغير لصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله قال بعض العلما ما يحتاج في نقله الى المؤنة
كالحنطة والشعير فهو مما له حمل ومؤنة وقال بعضهم ما اتفق بعضهم في البلدان فهذا مما ليس له حمل ومؤنة وما
لا يختلف بعضهم في البلدان فهذا مما له حمل ومؤنة وذكر شمس الايمة في باب دعوى الدين بسبب اذا ادعى انه قفيز
حنطة وزن كذا وكذا منا من القطن الاسود وفراعين السفرجل ونحو ذلك فان كان حضر بالاحضار لا يقيم البينة
عليه فانه لا يومر بالاحضار لانه مما له مؤنة لا الاحضار وان كان حمل الاحضار لكونه في موضع لا يكون له حمل ومؤنة في الاحضار
لكن يعرف المدعي القاضي تلك الحال لا ذهب به الى المدعا عليه ليحضر بين يديه لا يقيم البينة عليه وذكر
في الباب الثاني ودعوى ما يدل ادعى الف من القطن لكاف الوسط ذكر الحكم على سبيل الامانة واكثر جحوده
اجنبيا وصار ذلك مضمونا عليه فامر بالاحضار لانه علم البينة فالقاضي لا يجبر على الاحضار لانه يلحقه
المؤنة لكن يرسل نايبا ليقول النايب ويحكم ثمة اذا شهد عليه الشهود هذا اذا وقع الدعوى في عين وهو قايم فان
كان العين هالكا فهذا في الحقيقة دعوى الدين فيشترط فيه بيان القدر والجنس والنوع والصفة كما في سائر
الديون واذا ادعى قيمة دابة مستهلكة هل يحتاج الى ذكر الذكورة والانوثة اختلف المشايخ فيه قال الفقيه

33

الشهيد رحمه الله اذا ادعى قيمة دابة مستهلكة فلا بد من ذكر الانوثة والذكورة ولا بد من بيان السن وهذا على
الحنفية مستقيم لان عنده القضا بقيمة المستهلكة بناء على القضا بملك المستهلك لان حق المالك عنده باق في
العين المستهلك فانه قال يصح الصلح عن العين المغصوب المستهلك على اكثر من قيمته فلو لم يكن عين المستهلك ملكا له لا كان
الصلح على اكثر من قيمته لان حينئذ يكون الواجب في ذمة المستهلك قيمة المغصوب وهو دين في الذمة والصلح عن
الدين على اكثر من جنسه لا يجوز واذا كان القضا بالقيمة بناء على القضا بملك المستهلك لا بد من بيان المستهلك في
الدعوى والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضي وهذا القايل يقول مع ذكر الانوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بان
يقول فرس او حمار او ما اشبه ذلك ولا يكتفي باسم الدابة لانها مجهولة فالحاصل ان ظاهر مذهبنا رحمهم الله
ان حق المالك في العين المستهلك قايم وينتقل الى القيمة بقبض القيمة او بقضا القاضي وظاهر مذهبهما ان حق المالك
منقطع بنفس الاستهلاك وقد ذكر في بعض الكتب خلاف ذلك وهو الصحيح من ابي يشترط ذكر الانوثة والذكورة وفي
المقصود دعوى الدابة المستهلكة القيمة والمدعي والشهود يستغنون عن ذكر بيان القيمة والشهادة على القيمة
مقبولة وكذا دعوى القيمة مسموعة ولا حاجة الى بيان الذكورة والانوثة الا ان من ادعى على اخر الاستهلاك
وشهد له الشهود بذلك فسال لهم القاضي السبب فقالوا استهلك داره فالقاضي يقبل ذلك منهم ويقضي فلنا
وذكر في الدعوى في فتاوى قاضي ظهير الدين ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم
يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي
لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة لان ادعى ان الاعيان في يده لا بد من احضارها
ويقبل البينة بحضرتها وكذا لو قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه وتقبل بينته
وذكر في الجامع الخلاف ادعى انه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويومر برد الجارية فان عجز عن ردها
كان القول في مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة فلان يصح اذا بين قيمة الكل
جملة كان اولى وقيل انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى سرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا فاما فيما سوى ذلك
فلا يشترط ولا يشترط ذكر اللون والشية في دعوى الدابة حتى لو ادعى انه غصب منه حمارا وذكر سنه واقام
البينة على وفق دعواه فاحضر المدعا عليه حمارا فقال المدعي هذا المدعا هذا الذي ادعيته وزعم الشهود
كذلك ايضا فنظروا فاذا بعض شياته خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود انه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير
مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا القضا للمدعي ولا يكون هذا خللا في شهادتهم كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين
وذكر في اخر كتاب الدعوى والبينات لكن في مجموع النوازل ادعى على رجل عند القاضي انه غصب منه غلاما
تركيا وبين كل صفاته وطلب احضاره ليدعيه وتقيم عليه البينة فاحضر غلاما خالف بعض اوصافه موصوفا   بعض ما وصفه
المدعي هذا الذي احضر ملكي واقام البينة عليه يسمع دعواه ويقبل قال وهذا الجواب مستقيم فيما اذا ادعى
انه ملكه ولم يزد عليه يسمع دعواه ما يجعل في ادعاه ابتدا فاما اذا قال هذا العبد الذي ادعيته اولا لا يسمع

دعواه لمكان ان البينة نقض وهذا ذكر المسئلة الثانية دعوى عند الشافعي وذكر بعد ذلك في هذا الباب الثاني من
فتاوى ادعى زيد نجيبا طوله كذا بذبعان كذا واقام البينة على انه ملكه بحضرة النجيب يسمع ذلك لكن ينبغي ان
كان النصرع النسج اعاريد لا يسيل بهاله لانه ظهر لان الشهود والوصف في الاشارة لغو في البيع ولرا اثمان
امانة بان الشهود اذا شهدوا بوصف وظهر بخلافه شهدوا لا يقبل كما لو ادعى دابة وقال هذه الدابة التي سنها
اربع سنين ملكي وشهد شهود كذلك وظهر انه ابيل او انقص لا يقبل لظهور الكذب كذا ههنا وذكر في الباب
الاول من فتاواه ادعى الحديد وذكر ان وزنه ستة اطنان واحضر الحديد مجلس الدعوى فوزن الحديد فزاد على قدر
المذكور او نقص لا يصح الدعوى والقضاء اذا اخذ الشهادة عليه لان المدعى في المشار اليه لغو فيه كان
الزيادة او النقص لا يمنع صحة الدعوى **وفي جنس الجنس** اعني جنس ما سبق من ظهور المدعا بخلاف ما ادعى ذكر في
الحاوي ان في دعوى الارض اذا ذكر انها خمس مكايل بذر وبين حدوده واشار ولحظ في المدى اختلفوا في المحرر
وعلى هذا اذا ادعى حانوتا وذكر ان فيها كذا اشجارا فاذا هو النقص [illegible] وفي فصل دعوى الدار والاراضي
من فتاوى قاضي خان رحمه الله ادعى محدودا وذكر حدودها وقال ان في ضمنها اشجار وكان المحدود سكن الحدود
لكنها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعي وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا [illegible] ولو قال في ضمنه ليس
فيها شجر والحايط فاذا فيها اشجار وحيطان لا يقصر حدودها [illegible] الدعوى الا ان حدودها يوافق الحدود
التي ذكرها تبطل دعواه وكذا لو ادعى ارضا وذكر حدودها وقال هي عشرة دبران الارض او عشر جريب فكان اكثر
من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال وهي ارض بذر فيها خمس مكايل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان
الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعواه لان هذا الاختلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه **وان وقع
الدعوى** في عين غايب لا يعرف مكانه بان ادعى على رجل انه غصب منه ثوبا او جارية ولا يدرى انه قائم او هالك فان بين
الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة وان لم يبين القيمة اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة فانه
ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى على رجل انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر قال يسمع دعواه وذكر في كتاب الغصب ادعى على
غيره انه غصب منه جارية واقام بينة على ما ادعى يسمع دعواه وبينته وتعرض [illegible] وقالوا انما يسمع
دعواه اذا ذكر القيمة وهذا القايل يقول تاويل ما ذكر في الكتاب [illegible] وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول تاويل
ما ذكر في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعا عليه بالغصب فثبت غصبه بكاره باقراره في حق الحبس
والقضا جميعا وعامة المشايخ على ان هذه الدعوى صحيح والبينة مقبولة ولكن في حق الحبس واطلاق محمد في
الكتاب يدل عليه وقال محمد ابن سلام على البزدوي [illegible] اذا كان من الجملة [illegible] ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة
فان كلفه ولم يبين يسمع دعواه والله اعلم **وان ادعى عقارا** فلابد من ذكر البلدة التي فيها الدار المدعاة ثم من
ذكر المحلة ثم من ذكر السكة ثم يكتب حدوده [illegible] او كتب دار فلان [illegible] قال
صاحب المحيط وهذا عرف اهل الشروط [illegible] دار فلان لان الحد من جملة الحدود قلنا ليس كذلك لان الحد غاية

وانها لا تدخل تحت التعيين وان ذكر حدا لا يكتفي به في ظاهر الرواية عن اصحابنا فعندهم ابدا وان ذكر الثلاثة كفاه
ويجعل الحد الرابع بازاء احد الثلاثة حتى ينتهي الى مبدا الحد الاول وذكر [illegible] عرف في الدعوى في هذا النوع في
امثال ومسائل بحدود العقار بانه يفصل على حده [illegible] هذا ان شاء الله عز وجل **وان ادعى مكيلا** يذكر جنسه
كالحنطة او الشعير ونوعه كالصيفية او الخريفية او الربيعية او البرية ويذكر صفته انه جيد او وسط او ردي ويذكر [illegible]
[illegible] ويذكر قدره بالكيل [illegible] كذا قفيزا لان القدر في الحنطة الكيل ويذكر [illegible] لان القفزان
يتفاوت في ذاتها ويذكر سبب الوجوب لان احكام الديون تختلف باختلاف اسبابه فانه اذا كان بسبب السلم
يحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء لتقع التحرز عن الخلاف ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض وان كان ثمن مبيع يجوز
الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط فيه بيان مكان الايفاء وان كان قرضا لا يلزمه التاجيل فيه وذكر [illegible] في
فتاواه ولو ادعى الحنطة او الذرة وذكر انه حنطة احمر نقي وسط لا بد ان يذكر فيه خريفي او ربيعي وفي نوع يقال له [illegible]
ولابد من التعيين ويذكر في السلم بيان شرايطه من اعلام جنس راس المال وغيره ويذكر نوعه وصفته وقدره بالكيل
ان كان كيليا وايفاؤه في المجلس حتى يصح عند الكل ولو قال بسبب سلم صحيح ولم يبين شرايطه كان [illegible]
[illegible] الدعوى [illegible] كانوا يفتون بصحتها لان للسلم شرايط كثيرة لا يقف
عليها الا الخواص [illegible] وفي دعوى البيع لو قال بسبب بيع صحيح [illegible] صحت الدعوى بالاختلاف
وعلى هذا في كل سبب له شرايط كثيرة لابد من تعدادها لصحة الدعوى عند عامة المشايخ ولا يكتفى بقوله بسبب
كذا صحيح وان لم يكن له شرايط كثيرة يكتفي بقوله بسبب صحيح [illegible] عن كتاب قاض كتب فيه كفل
عنه بامره كفالة صحيحة يكتفي بذلك [illegible] في بعض هذه المسايل الاختلاف في بعضها ذكر انه يكتفي في بعضها ذكر
انه لا يكتفي بكفالة السلم والفقه [illegible] لان [illegible] اذا كانت مختلفة الصحة وعدم الصحة فاذا ذكر انه صحيح
يحتمل انه اعتمد ذلك المذهب [illegible] ويقول كفل عن فلان وقبل في المجلس او
بين ان المكفول له والكفيل حنيفيا المذهب فيصح على مذهبه **ويذكر في القرض** ان المقرض اقرضه [illegible]
نفسه [illegible] بالمطالبة بالاداء ويذكر ايضا القبض وصرف المستقرض [2]
لانه [illegible] في ذمة المستقرض الا ان يعرف الحاجة نفسه وفي القرض لا يشترط بيان مكان الايفاء ويعين
مكان العقد [illegible] فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود [illegible] وذكر في مجموع النوازل المستقرض [illegible] طعاما في
بلدة الطعام فيه رخيص ثم التقيا في بلدة الطعام فيه غال فاخذه الطالب بحقه ليس له ذلك ولكن يؤمر المطلوب
حتى يوثق له كي يوفيه في البلد الذي استقرضه فيه [illegible]
[illegible] المستقرض [illegible] بالقرض في البلد الذي كان
المستقرض [illegible] في البلد الذي استقرض فيه والقيمة مختلفة في البلدين قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله يلزمه
قيمته في موضع القرض على قول محمد رحمه الله وقال القاضي الامام ابو [illegible] يلزمه مثل ما قبض فان لم يجد يجب قيمتها

[2] ذلك الى حاجة نفسه [illegible] ذكره [illegible] لان عمله [illegible]

انما لقيه ولو ادعى حنطة بسبب الشرا لا بسبب السلم ففي اي موضع يطالبه اشار القاضي الامام [illegible]
القاضي الامام ظهير الدين فاوما الى انه يطالبه بتسليمه في الموضع الذي كان المبيع فيه فانهما ذكرا اذا باع
حنطة في ملكه والحنطة من نوع واحد الا انه لم يضف البيع الى تلك الحنطة وقال بعت منك كذا من الحنطة جاز البيع
وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء اخذها في ذلك المكان وان شاء ترك فهذه اشارة الى انه لا يكون
له ان يطالبه بالتسليم في غير ذلك الموضع وذكر [illegible] اذا ادعى عشرة اقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر
باي سبب لابد من بيان السبب لانه اذا كان بسبب السلم فانما له ان يطالبه في الموضع الذي عيناه وان
كان بسبب القرض او ثمن مبيع يتعين مكان القرض والبيع مكانا للايفا وان كان بسبب الغصب او الاستهلاك
فله ان يطالبه بتسليم الحنطة في مكان الغصب والاستهلاك وذكر القاضي الامام جلال الدين دعوى المثلي
لا يصح الا ببيان السبب لاحتمال ان السبب الموجب هو الغصب وانه يختلف باختلاف موضع الغصب
في المطالبة وذكر في غصب الايضاح للمغصوب اذا كان [illegible] الغاصب فالمغصوب منه بالخيار عن ذلك
مثليا كان المغصوب او لم يكن الا انه قال فعلى هذا ينبغي ان يذكر في دعوى غصب المكيل والموزون سوى الدراهم
والدنانير مكان الغصب حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة ولهذا ذكر في الذخيرة لو ادعى انه غصب منه كذا قفيزا
حنطة وبين الشرائط لابد وان يذكر مكان الغصب وذكر في دعوى العدة اذا ادعى الوديعة لابد من ذكر موضع
الايداع انه في اي مصر سوا كان له حمل ومؤنة ام لا وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط مكان
الغصب وفي غصب غير المثلي والاستهلاك ينبغي ان يبين قيمته يوم الغصب والاستهلاك في ظاهر الرواية وفي
رواية يخير المالك بين ان يضمنه قيمته يوم الغصب او يوم الاستهلاك فلا بد من بيان القيمة اي اليومين وذكر ايضا
في العدة اذا ادعى الف دينار بسبب الاستهلاك اعيانا لابد وان يبين قيمتها في موضع الاستهلاك وكذا لابد
وان يبين الاعيان حاز منها ما يكون مثليا وما يكون من ذوات القيم [illegible] الجنس [illegible] في فصل التعرف
الغاصب في جنس القرض دعوى الكيلي بالوزن ولو ادعى الحنطة او الشعير بالامناء وبين اوصافها
قيل لا يصح الدعوى وقيل يصح والمختار للفتوى ان يسال المدعي عن دعواه فان ادعى بسبب
القرض او الاستهلاك لا يفتى بالصحة لان ذلك مضمون بالمثل وان ادعى بسبب عين [illegible] في الحنطة
السلم الذي [illegible] بالسلم يفتى بالصحة لما ذكر في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين [illegible] وان ادعاه بسبب البيع
او السلم يفتى بالصحة وذكر ظهير الدين المرغيناني [illegible] في شروط [illegible] اذا اسلم [illegible] وزنا فيه [illegible]
عن [illegible] جاز وذكر [illegible] في مجرداته اذا اسلم في التمر وزنا لا يجوز [illegible] الطحاوي [illegible]
ان يجوز واستحسنه [illegible] كذا [illegible] عن [illegible] ما [illegible] الحنطة [illegible] السلم ولو حنطة في ملكه [illegible]
من الحنطة [illegible] لا يطلق السلم [illegible] القاضي الامام ظهير الدين ان فيه [illegible] فعلى هذا
لو ادعى الحنطة بسبب البيع [illegible] ان يكون فيه [illegible] ايضا وذكر في العدة اذا ادعى العشر من الحنطة

بالعدل

35

بالوزن لا يصح وقيل يصح في الذرة والملح يعتبر العرف امام السنة المعتبر هو الكيل في الاربعة منها [illegible]
الحنطة والشعير والتمر والملح وفي الذهب والفضة هو الوزن وذكر في الذخيرة ثم اذا ادعاها مكايلة حتى
صحت الدعوى بالاتفاق واقام البينة على اقرار المدعى عليه بالحنطة والشعير ولم يذكر الصفة لا اقرار
قبلت بينته في حق الجبر على البيان لانه في حق الجبر على الاداء وان ادعى الدقيق بالقفيز لا يصح لانه يتفاوت
لا [illegible] بالكبس ومتى ذكر الوزن حتى صحت دعواه لابد ان يذكر [illegible] او [illegible] ويذكر مع ذلك [illegible]
ويذكر مع ذلك جيد او وسط او ردي وان كان المدعى دينا فانما تصح الدعوى اذا بين الجنس بان قال ذهب
او فضة وبعد ذلك ان كان مضروبا يقول كذا دينارا ويذكر نوعه كالنيسابوري او نيسابوري الضرب قالوا وينبغي ان
يذكر صفته انه جيد او وسط او ردي وانما يحتاج الى ذكر الصفة اذا كان في البلد نقود مختلفة اما اذا كان في البلد
نقد واحد فلا وان كان في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج سوا ولا فضل للبعض على البعض لا فضل
كجهة البيع ويعطي المشتري البائع اي نقد شا الا ان في الدعوى لابد من تعيين احدهما وان كان احد النقدين
اروج وللاخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وان اشترط لها سورتين وان كان في البلد نقود وحدهما
اروج لا يصح الدعوى ما لم يبين وكذا لو اقر بخمسة دنانير حمر وفي البلد نقود لا يصح ما لم يبين بخلاف البيع
فانه ينصرف الى الاروج في البلد وذكر [illegible] لا حاجة الى ذكر كونه احمر ولابد من ذكر الجودة عند عامة
المشايخ رحمهم الله وذكر [illegible] انه اذا ذكر احمر خالصا كفاه وان لم يذكر الجيد ولابد من ذكر انه ضرب اي وال
عند بعضهم وعند [illegible] لا يشترط ذلك واذا ذكر كذا دينارا [illegible] فيه نوع من كون الحاجة الى ذكر
الجودة مع ذلك وهو الصحيح وان لم يذكر الذهب مضروبا لا يذكر في الدعوى كذا دينارا وانما يذكر كذا مثقالا من
الجملة من [illegible] وذكر في الذخيرة اذا كان في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج على السوا
كالغطريفية والعدلية في ديارنا فسد هذا الاحمر للبيع بعد [illegible] وكذلك لا يصح الدعوى من غير بيانه وان كان احد
النقدين اروج وللاخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج ويصير ذلك كالملفوظة في الدعوى ولا حاجة الى
البيان الا اذا كان مضى بين زمان طويل من وقت العقد الى وقت الخصومة بحيث لا يعلم الاروج وقت العقد فحينئذ
لابد من البيان الاروج وقت العقد وان ادعى بسبب القرض او الاستهلاك لابد من بيان الصفة على كل
حال وان كان [illegible] يذكر ذلك فيقول الذهب [illegible] والذهب [illegible] وما اشبه ذلك وفي العدة ذكر [illegible] في
لو ان اذا ادعى عشرة دنانير حمرا [illegible] جيد ولم يقل [illegible] يجوز ولم يشترط في دعوى الدنانير ان يقول
[illegible] او [illegible] قال بعضهم يشترط وكذا في النقرة وقيل لا يشترط وان كان المدعى نقرة فان
كان مضروبا يذكر نوعها ويذكر ما [illegible] ويذكر صفتها وقدرها انه كذا درهما وزن سبعة لان الدراهم تختلف
باختلاف البلدان والتي في ديارنا وزن سبعة وهو الذي كل عشرة منها بوزن سبعة مثاقيل ذهب وان كان غير مضروب ان
كان خاليا عن الغش يذكر كذا نقرة خالصة ويذكر نوعها نقرة كذا او نقرة [illegible] ويذكر صفتها انها جيد او وسط او ردي

وقيل اذا ذكر طعاما جيدا كفى ولا حاجة الى ذكر الجودة ومجرد ذا ايضا لا يكفي بالعلم بذلك انه طعام جيد او كيل جيد ...
الجهالة وان كان المدعا غالب الغش ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها ومقدارها وزنها وصفتها وان دراهم
كان يتعامل بها عددا يذكر عددها وان كان ادعى على آخر عدليه غصبا وهي منقطعة عن ايدي الناس وقت الدعوى
ينبغي ان يدعي قيمتها فان المغصوب متى كان من ذوات الامثال وقد انقطع عن ايدي الناس يجب القيمة وفي اعتبار
القيمة اختلاف معروف ولا بد من بيان السبب في الصحيح لانه لو كان ثمن مبيع فبالانقطاع قبل
القبض ينفسخ البيع عند ابي حنيفة رحمه الله ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قبضه وهو قائم وان كان هالكا او مستهلكا
وجب مثله ان كان مثليا وقيمته ان لم يكن مثليا وان كان بسبب القرض او النكاح او الغصب يجب القيمة فلا بد
من بيان السبب ليظهر له ولاية الدعوى ام لا فانه ما هو المختلف فيه مادعى عينا فان كان العين المدعا عينا
انما يسمع الدعوى بحضرته عند الاشارة وحينئذ يستغنى عن ذكر الاوصاف وبيان المقدار والنوع وان كان
دينا فان كان من اداه لا بد من بيان المقدار والنوع والصفة فيقول اوذي طائفي لعل سعد جامدي
تمري سكري على حسب اختلاف انواعه ثم يذكر جودته او وسطه او رداءته وان كان بعد الانقطاع وجد
ان الاجزة للسوق الذي يباع فيه وان كان بجمرة البيت والقاضي يقول لما اذا تريد اعال عن العيب
او قيمته فان قال عين العيب فالقاضي لا يسمع دعواه وان قال القيمة يامره ببيان سبب الوجوب لان العين لو
كان ثمن مبيع ينفسخ البيع بانقطاعه قبل التسليم وان كان بسبب السلم او الاستهلاك او القرض فبالانقطاع
لا يسقط ذلك عن ذمته فيستقيم المطالبة بقيمته في الحال لانه لا ينتظر فصل اوانه لكن الفتوى على انه غير
ظهور المدعي عينا انه قالوا في بعض هذه المسائل نظرا فانه ان كان السلم يستقيم المطالبة بالقيمة وليس كذلك
لان اخذ قيمة المسلم فيه اعتياض عنه قبل قبضه وذا لا يجوز ولكن يطالبه براس المال او الرباح وقال القيد اذا كان
ثمن مبيع ينفسخ البيع بانقطاعه قبل القبض وليس كذلك فانه ذكر في شرح ... ان له في شرح كتاب الصرف
ان من اشترى شيئا بقفيز من رطب في الذمة ثم انقطع او ان الرطب لا ينتقض العقد وكذا لو اشترى شيئا بقفيز من مطلب
الرطب فالرطب منقطع عن ايدي الناس يجوز بخلاف ما لو اشترى شيئا بدراهم او فلوس ثم انقطعت الدراهم
والفلوس قبل القبض ينتقض البيع عند ابي حنيفة وهو قول محمد رحمهما الله في رواية كتاب الصرف والفرق ان
الدراهم اذا انقطعت تنقطع لا الى غاية معلومة والرطب ينقطع الى غاية معلومة فيكون في ابقاء العقد فائدة
الا ترى ان الحصير المبيع اذا تخمر قبل القبض لا ينفسخ البيع لان التخمر الى غاية معلومة يكون وان تلف المبيع قبل
القبض ينفسخ البيع والفرق ما اشرنا اليه آنفا في التحرير وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ولو ادعى العيب
انشا بان ادعى انه اشترى من المدعا عليه الفضة من الطائفي بالحجر حين كان في ملكه فطالبه بالتسليم
وقت الانقطاع فان كان ملك المدعا عليه مع الخصومة هذا المقدار من الجنب يامره القاضي بالتسليم اليه
وان لم يكن في يده شيء لا يسمع دعوى المدعي الجنب عليه لانه لا يخلو اما ان هلك عين المبيع في يد البائع او استهلكه

هو او غيره فان هلك او استهلكه البائع قبل التسليم ينفسخ البيع فان كان بفعل اجنبي يتخير المشتري
ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز وياخذ الضمان من المستهلك فانه ذكر في بيوع شرح الطحاوي هلاك المبيع قبل القبض
بعد ما باتا او بشرط الخيار بآفة سماوية او بفعل البائع او بفعل المبيع بطل البيع وان كان بفعل المشتري يصير قابضا
ويتقرر عليه الثمن وان كان بفعل اجنبي غير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز ويتعرض مثل هذا المسلم
وهو رجل اشترى من آخر حنطة معينة ثم استهلكها البائع قبل التسليم الى المشتري فجاء القحط بحيث
يعز مثلها المشتري فانه خلاف الرواية على ما قلنا ثم ذكر بعد ذلك بعده في الفصل ادعى نوعين من الحنطة
ادعى الف من من العنب العلانية والآخر اخلو الوسط لا بد وان يقول من العلانية كذا ومن الاخر كذا لان
بدون ذلك لا يمكن القاضي بان يقضي في كل نوع بعلي ما ليس بذلك اطلاع الفضة من العنب الطائفي
والكاملي ولم يبين مقدار كل نوع منه بمعنى انه لا يجوز لجهالته وجهالة الحصة الى المنازعة وذكر في احكام
الناهي اذا ادعى كرا عنبا طائفيا لا يصح ما لم يقل احمر او ابيض وكذلك العنب الخزامي وقال السيد الامام ابو الاجل
تاملت بعد هذه الشروط فيما ادعى وقرر انه لا بد من ذكر لا بد وان يذكر العدد لان الوقر يتفاوت
يذكر مع ذلك الصغر والكبر والكلام والحموضة ثم يدعي بالاحضار وقيل ينبغي ان لا يشترط ذكر هذه الاشياء في
دعوى الاحضار ولو ادعى على غيره انه باع عينا مشتركا بينه وبينه وقد اجاز البيع حتى وصل اليه الثمن او
علوب بسلم نصف الثمن اليه لا يصح هذه الدعوى ما لم يذكر ان هذا العين كان قائما في يد المشتري وقت الاجازة
وكذا لا بد ان يذكر قبض البائع الثمن من المشتري لان الاجازة لا تثبت لا بد ولهذا لا بد
ذكر دفع الثمن وهلك الجازة فانه لو صار كذا مدا وعنها لا يبطل الاجازة والوكيل لا يطالب بتسليم الثمن قبل
القبض من المشتري ويسال القاضي المدعي ان العين كان مشتركا بينكما شركة ملك او شركة عقد فان كان
شركة ملك فلا بد من ذكر هذه الشروط وان قال شركة عقد لا حاجة الى قيام العين وقت الاجازة لان العقد
سهل بوجود ولكن يشترط قبض الثمن ليصح مطالبته باداء نصف الثمن دعوى الاثر ان كان سبب الدعوى سبب واشباهه
البيع يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كان سببا استهلاكا او سبب القرض او سبب التسليم لا يحتاج
الى الاحضار دعوى الديباج يشترط ذكر الوزن الصحيح انه شرط وذكر في اجناس الفقه ان في
دعوى الديباج والجوهر يشترط ذكر الوزن بعد ما بصره باطل لان الجوهر من المستقر صعوبة اد اتفاق
وربما يتفاوت قيمتهما لان الاثقل اصلب ولا يسمع قيمته بدون الوزن وانما يشترط ذكر الوزن اذا لم يكن حاضرا
فان كان عينا حاضرا لا يشترط ذكر اوصافه ادعى على آخر عدد كان لا يصح الا بعد بيان السبب ان السلم
في الجوز خلافا وفيه لا يستقرض كذلك الكماة السلم فلا يستقرض في الخبز عند ابي حنيفة لا وزنا
ولا عددا وفي الاستهلاك يجب القيمة وان بين انه ثمن المبيع لا يصح الدعوى لكن ينبغي ان يذكر انه ابيض
ومن عقد ولهذا ينبغي ان يذكر ان على وجه يسمى الفضل اولا سود دعوى القطن لا بد وان يبين انه نالي

او القطن انه شرى ومثاله كحلع من كذا منا من المحلوج ونيل هو الليس بشرط وعلى المنقول انه ادعى
كذا منا من الحنا لا بد وان يذكر الجيد او الوسط او الردي ويذكر حنا بوك او حنا سود او كوفه لم ينفع الجهالة
وكذا لو ادعى قدرا من التوتيا ينبغي ان يذكر في دعواه كوفة او ناكوفه وبدونه لا يصح الدعوى لمكان الجهالة ولو ادعى
كذا عددا من الابره او المسلة فان كان عينا فلا بد من الاحضار والاشارة اليها وعند ذلك يستغني عن
الاوصاف وان دينا فالدعوى الدين عن ثمن السبب لانه لا يحتمل الدفع بالاستهلاك لان الابره والمسلة من
ذوات القيم وكذا الحب بالوصف لان وصفها لا يجوز وانما يجب بالسلم او بجعله ثمنا في البيع وحينئذ يحتاج الى بيان
النوع والصفة لترتفع الجهالة ولو ادعى لحم الحنب او في محل آخر بجنسه لا بد من السبب لانه لا يجب الا بسبب
السلم فانه لا يصح عند ابي حنيفة وعندهما ان يكون بسبب الاستهلاك وفي استهلاك اللحم اختلاف المشايخ
مضمون بالقيمة او بالمثل وعندهما يكون بسبب الثمن وحينئذ يصح الدعوى اذا بين اوصافه وموضعه بناء على المكيل
والموزون اذا استعمل استعمال الاثمان فهو ثمن وانه مشكل لان الحلف الذي لا يصح في السلم بيع الفصلين
ولو ادعى ثمن مبيع مقبوض لم يبين ما ذاك المبيع وان صاحب المحيط يقول في المحاضر وعن فتاوى يشترط
ذكر المحرم ولو ادعى على آخر ثمن مبيع مقبوض ولم يصف المبيع او يحدد او لم يحدد يجزي ويحق ان يصح ولهذا
في دعوى مال الاجارة المفسوخة لا يشترط تحديد المستأجر لان هذا في الحقيقة دعوى الدين ولهذا ذكره في فتاوى
ما في ظهير الدين وعلى قياس هذا مسائل صارت واقعة الفتوى وصورتها ادعى على آخر انه استاجر المدعى عليه
عن ستة وصرف كل شهر كذا وقد حط عنه كذا فوجب عليه ادا الاجر المشروط ولم يحضر ذلك العين في مجلس
الدعوى ينبغي ان يصح الدعوى لان هذا ايضا دعوى الدين في الحقيقة وقد ذكرنا من المسائل في الاجارة المفسوخة
لو ادعى عليه انه اشترى هذا العين من فلان وهو فضولي واجازها المالك بعد البيع فادفع الى العين ولم يذكر
الفضولي اسم جده وابيه هل يصح كان في فتاوى الفتوى وذلك في سفرهاي دعاوى الرضا من المسائل مطلقا وان
لا يسمع وصورته ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه اشتريته من الدار فلان وانا ساحبها
لا يكون هذا دفعا الدعوى المدعي دعوى السعاية لا يشترط ذكر قابض المال الذي بسببه ايضا في فتاوى ادعى
على انسان انه اخذ منه كذا بسبب انك سعيت بي الى سلطان بغير حق وقد اخذ مني بتا الشأن بغير حق بسبب
ان من ادعى بسعاية مدعا عليه لم يتعذر الموصوف بهذه الدعوى صحيحة والشهادة عليها صحيحة وان لم يذكروا ان
المال على التعيين لان مدعا عليه بسعيه فان اخذ ذلك منه بسعيه لا يكون هذا الماخوذ مضمونا على الساعي ايا كان
من اخذ فصح الدعوى والشهادة وذكر بعده وان فيه محض دعوى اجرة السعاية ولا بد ان نعتبر السعاية لينظر هل تجب
الضمان عليه ام لا فانه يجوز ان يعين الى الحاب السلطان ومال الرجل عليه حق واحسن عامرو الدفع الى يطالبوه
بالادا وانه لو الجعل من السعاية لا يكون موجبا للضمان لانها بحق وكذا اذا سعى وقال انه يجي الى العراق
فاخذه السلطان واخذ منه المال بهذا السبب لا يكون هذا موجبا للضمان لانه تكلم بما هو صدق وهو قاصد للحسبة

37

في هذا فلا يكون هذا الموجب للضمان والموجب للضمان ان يأتي بكلام يكون ذلك سببا لاخذ المال منه
او لا يكون قصدا اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان ان فلانا وجد مالا وقد وجد المال فهذا موجب للضمان
لان الظاهر ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب وان ادعى الضمان على الغير انه امر فلانا فاخذ منه كذا من
المال فان كان الآمر سلطانا فالدعوى عليه صحيحة مسموعة وان لم يكن سلطانا فالدعوى عليه غير مسموعة وهذا
لان امر السلطان اكراه لانه لو لم يمتثل يعاقبه ولو هدد السلطان بالحقيقة على ان ياخذ مال الغير ففعل كان
السلطان ضامنا دون المامور فاما غير السلطان فليس باكراه وكان مجرد امره وامره لا ينفذ لانه لا يملكه فلم يلغو
فخرج الامر من البين بقي الفعل مضمونا على المامور وان ادعى الضمان على المامور وكان الامر سلطانا لا يصح
الدعوى على المامور وان لم يكن سلطانا يصح الدعوى على المامور قلت ويذكر في السير الكبير ان مجرد امر
الامام ليس باكراه وذكر ان من الناس من جعل مجرد امر السلطان اكراها فان كان المامور لا يخاف على نفسه
ان لم يفعل وهذا اشارة الى انه مجتهد فيه ومن غصب جملا واستهلكه فادعى عليه اجل عند لا انقطاع لا يصح
لان بحاله لا انقطاع لا يبقى دفع الاجل واجبا عليه وان كان الجمل موجودا يطالب بالاتيان بالدعوى بمثله بعينه
كذا ذكر ولو ادعى ما بين وبين صفة احدهما ولم يبين صفة الآخر او نوعه واقام البينة على ذلك لا تقبل
اذا كانت الشهادة واحدة يعني لا يقضي القاضي في المال الذي بينه ووصفه لانها شهادة واحدة فاذا بطل بعضها
بطل الكل كما ذكره في الجامع في الفتاوى وفي اذا ادعى حاوشيا آخر وذكر بسببه نوعه فاوله ان القاضي
يقضي بالمال الذي بين نوعه ووصفه والفساد بسبب الجهالة في احدهما لا يتعدى الى الآخر وفي دعوى القميص اذا بين
نوعه وجنسه ووصفه وقيمته لا بد ان يذكر مرداه ما يلزمه وذكر في النصر لا ادعى طاحونة في يدي
لا بد من حدودها وذكر الادوات القائمة في الطاحونة الا انه لم يسم الادوات في لم يذكر كيفيتها فقد قيل لا يصح
الدعوى وقيل يصح اذا ذكر جميع ما فيها من الادوات القائمة والا فلا يصح كذا ذكره في النصر وفي فتاوى
ادعى ادوات حانوت في يده مركبا مع لطف معنى ان ذكر قدر الدهان لا يصح لتصير معلوما ويذكر ما فيها من الكتاب ايضا
فتاوى الوتوري يسكن دعوى كرم بين حدود الكرم وما جمعها في هذا المحدود من السكينات فلم لم يسم
السكينات هل يصح الدعوى ينبغي ان لا يصح ما لم يبين السكينات ويصفها ويعرفها لانه لم يدع المحدود وانما ادعى ما فيه
فلا بد من البيان وفي دعوى الدين على الميت اذا كتب توفي قبل اداء شيء من ذلك وخلف من التركة في يد هذا الوارث
ما يفي بهذا الدين ونحوه يسمع هذه الدعوى وان لم يبين اعيان التركة وعليه الفتوى لكن انما يامر القاضي
الوارث بقضاء الدين اذا ثبت وصول التركة اليه وعند انكار وصول التركة اليه لا يمكن للمدعي اثباته الا بعد بيان
اعيان التركة في يده ما حصلت له اعلم هكذا حكي في المحيط نقلا عن شمس الائمة الاوزجندي وذكر الحاكم في شروطه اذا
ادعى الدين على الميت فلا حاجة الى ذكر كل الورثة ويكفيه ذكر وارث واحد يحضر مجلس الحكم ويقول وقد صح عليه اداء
ذكر تركة الميت اذا كان وصيا فلا حاجة الى هذا الذي يحضر معه في امور بعد وفاته وقد يجب عليه اداء ذلك

بقول ام

من تركة الميت المتوفى في يده وان ادعى الدين في تركة الوارث لابد من بيان كل الورثة عن بعض العلماء لا وفي حنفي
بعد ادعى على آخر عينا في يده وقال كان هذا الملك لابي مات وتركه ميراثا لي ولفلان وسمى عدد الورثة الا انه لم
يبين حصة نفسه فهذه الدعوى صحيحة واذا اقام البينة على دعواه يسمع ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم
لابد وان يبين حصته فان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بان قال مات ابي وترك هذا العين ميراثا لي و
لجماعة سواي وحصتي منه كذا وطالبه بالتسليم ذلك لا يصح هذه الدعوى ولابد من بيان عدد الورثة لجواز انه
لو بين كان نصيبه انقص مما سمى ادعى دارا من تركة والده انه اشتراها منه في مرضه وانكر باقي الورثة ذلك قيل
لا يصح هذه الدعوى لان المرض قد يكون مرض الموت وقد لا يكون وبيع المريض مرض الموت من وارثه وصية
لا ما العين عند ابي حنيفة رحمه الله حتى قال بعض العلماء لا يجوز وان كان بمثل القيمة الا باجازة باقي الورثة وكذا
من ادعى الوصية على احد الشريكين فلا يصح بالشك ويقبل بيعه لان بيع المريض مع وارثه منعقد موقوف
الصحة حتى لو اجاز بقية الورثة ذلك نفذ فالمطلق يعارض عدم الجواز بشرط ان يكون مرض الموت
وما لم يعلم ان هذا مرض الموت كان التصرف في حكم الصحة فيكون الدعوى صحيحة ادعى على غيره انه وصي باع
المشتري منك كذا وكذا بحال صغري كذا وانها نزل استيفاء ثمن الثمن ادفع الى ثمن المشتري فقد قيل
لا يصح هذه الدعوى لان بعد موت الموصي حق قبض الثمن لوارثه او لوصيه فان لم يكونا فالقاضي نصب وصيا
وعلى قول من يقول من المشايخ في الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن حق القبض ينتقل الى الموكل ينبغي ان يقال
هاهنا حق القبض ينتقل الى الذي بلغ بعد صباه ويصح عنه ويصح منه دعواه وذكر في منية الفقهاء مسائل القضاء
بلغ دار غيره وسلمها الى المشتري وادعاها المالك على البائع اراد الاخذ ان الدار لا يصح دعواه لانها ليست
في يد البائع وان اراد تضمينه الغصب فعلى الخلاف المعروف ان غصب العقار هل يتحقق موجبا الضمان فيه وجوب
الضمان بالبيع والتسليم بالاتفاق وان اراد اجازة البيع واخذ الثمن يصح دعواه هكذا ذكر المسئلة في الذخيرة
في فتاوى رسالة ربع وكتب في المحيط في الفصل الخامس عشر في المتفرقات من كتاب الغصب واذا باع
الغاصب المغصوب من رجل وجاز صحة الاجازة اذا اجتمعت الاجازة شرائطها وهي البائع والمشتري والمعقود
عليه وان كانت الاجازة قبل الخصومة حتى لو كان المالك يخاصم الغاصب في المغصوب وطلب من القاضي
ان يقضي له بالملك ثم اجاز البيع نعلي قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصح الاجازة هكذا ذكر بعض الكتب ويحكي
هلم الامام مجمع الدين الرحمي رحمه الله في شرحه ان الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية وذكر في النوادر انها لا تصح و
ذكر في آخر الفصل الخامس والعشرين من ادب القاضي من نسخة المحيط خط دار في يد انسان ادعاها آخر انه غصبها
منه وقال المدعى عليه هذه الدار كانت لي ووقفتها على كذا وكذا واراد المدعي تحليفه كلف عند محمد رحمه الله خلافا
لهما بناء على ان غصب الدار يتحقق عند محمد رحمه الله خلافا لهما والفتوى على قول محمد رحمه الله دفعا للحيل هكذا قاله
في المحيط ويحتمل ان يكون مراده ان الفتوى على قول محمد رحمه الله في مسئلة غصب العقار انه يتحقق وعلى هذا ينبغي ان يكون

في المسـ

38 في المسئلة الاولى ان اراد تضمين البائع نعلى ما قلنا ذلك ويحتمل ان يكون مراده ان الفتوى على قول محمد رحمه الله في
المسئلة الاخيرة ذلك وهي مسئلة التحليف لا في غيرها بدليل قوله على هذا قوله دفعا للحيل ولانه في هذه المسئلة لو لم يحلف
بقول محمد رحمه الله ولم يحلف الغاصب الواقف وهو الذي يدعي الغصب منه مفوتا ملكه عليه بان الدار صارت
كالمستهلكة بصيرورتها وقفا باقرار المدعى عليه وحتى لم يكن تحليفه لا يمكن ان يحلف المتولي ولا الموقوف
عليهم ولا يكون ذلك في غيرها من الصور لو لم يصح ما ذكرنا انه قال في المحيط في هذه المسئلة الاخيرة ولو اراد ان يحلفه
لاجل القيمة لا يحلف بالاتفاق لان الدار صارت مستهلكة بصيرورتها وقفا وذكر في مسائل بعد رجل
غصب عبدا من رجل واقام آخر البينة على الغاصب ان ذلك العبد ملكي وقضى له ثم اقام المغصوب منه على
الغاصب ان ذلك العبد ملكي لا تقبل بينته لان دعوى الملك لا يصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير
ذي اليد انك غصبت مني يسمع دعواه في حق الضمان الا ترى ان دعواه الضمان على الغاصب او لم
يصح وان كان العين في يد الغاصب الثاني في دعوى غصب نصف الدار شائعا هل يشترط ان يبين كون جميع
الدار في يد المدعى عليه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يشترط لان غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون
كل الدار في يده وقال بعضهم غصب نصف الدار شائعا متصور بان يكون الدار في يد رجلين فغصب من احدهما
لانه غصب النصف الدار شائعا كما ذكر في شروط قاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر في الذخيرة اذا ادعى على آخر
ثلاثة اسهم من عشرة اسهم من دار وقال في يده لانهم الثلاثة ملكي من عشرة اسهم من هذه الدار المحدود و
لم يذكر ان جميع الدار في يده وكذا الشهود لم يشهدوا ان جميع هذه الدار في يده فهذه الدعوى صحيحة والشهادة
مقبولة ادعى دارا في يد رجل انها له وفي يد المدعى عليه بغير حق انما يحتاج المدعي الى اقامة البينة ان الدار
في يد المدعى عليه وان اقر انها في يده اذا ادعاها مطلقا اما اذا ادعاها بسبب الشراء من ذي
اليد وان قال ذو اليد انها في يدي وانكر الشراء منه لا يحتاج الى اقامة البينة على اليد هكذا ذكر في شرح
الفتاوى والفرق ان دعوى الفعل كما يصح على صاحب اليد يصح على غير صاحب اليد وهاهنا يدعي عليه
التملك والتمليك كما يكون من صاحب اليد يكون من غير صاحب اليد فان لم يثبت اليد باقراره لا يمتنع
صحة الدعوى اما في دعوى الملك المطلق المدعي يطلب من القاضي دفع التعرض وانه من ذي اليد فيطلب
اثبات اليد لا يكون الا من صاحب اليد واقرار ذو اليد لا يثبت كونه في يده ادعى على آخر انه شق في ارضه
نهرا وساق فيه الماء الى ارضه لابد وان يسمي الارض التي شق فيها النهر وان بين موضع النهر انه من
الجانب الايمن من هذه الارض او من الجانب الايسر ويبين مقدار طول النهر وعرضه كذا في الذخيرة وذكر في
حاوي في فتاوى وبين عمقه ايضا فاذا بين ذلك ان اقر المدعى عليه بذلك فيه وان انكر حلفه بالله ما
احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى انه بنى في ارضه بناء لا يقبل دعواه
حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من الخشب او من المدر وكذا اذا ادعى غرس الشجرة في ارضه

فهو على ما ذكرنا فان قال المدعي ذلك ان اقر المدعا عليه امر برفع البناء والشجر وان انكر حلفه بالله ما يلزمك هذا
البناء وما غرست هذا الشجر في ارض هذا الرجل بان تخلي لعدم رفع البناء والشجر وذكر قاضي خان في فتاواه شهادة
فتاواه رجلان شهدا على رجل انه نقض حائطا لفلان ان ذكروا حدود الحائط وبينوا الطول والعرض جازت
شهادتهما وان لم يذكروا قيمته لان بعد بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضي قيمته بالسؤال عن اهل
البصر وعندي انه لا بد ان يذكروا انه من المدر او من الخشب ويبينوا موضعه لان الحائط من المدر مع الحائط
من الخشب مختلفان اختلافا فاحشا والله اعلم واذا ادعى مسيلا في دار رجل لا بد وان يبين انه مسيل ماء
المطر او ماء الوضوء حتى ان يبين موضع المسيل انه مقدم البيت او في مؤخره وكذا اذا ادعى طريقا في دار انسان
ينبغي ان يبين طوله وعرضه وموضعه من الدار لكن في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي ان يكون لفظ الدعوى
في دعوى جحود الوديعة ان لي عنده كذا قيمته كذا فامره حتى يحضر لا يقيم عليه البينة على انه ملكي ان كان منكرا وان كان
مقرا فامره بالتخلية حتى ادفع والقول قوله بالرد لان في الودائع الرد غير واجب ولزم بالاحضار انما
يلزمه اذا كان منكرا اما اذا كان مقرا فلا يصح لزام بالاحضار لكن يطلب منه التخلية حتى لو ادعى ان عين
تلفت او ذهبت فوجب عليه احضار القلب لا يقيم عليه البينة لو كان جاحدا لا بد من ذكر هذه اللفظة التي
ذكرناها ان خلا اليد لو كان مقرا لا يلزمه الاحضار وفي دعوى الوديعة المجحودة لا بد ان يقول ان كانت قائمة فعليه
ردها وان كانت مستهلكة فعليه رد مثلها او قيمتها بعد الجحود لان الهالك قبل الجحود لا يوجب الضمان وان كانت
مستهلكة ينبغي ان يذكر جهته لان الاستهلاك قبل الجحود وبعده لا يوجب الضمان على المودع والاستهلاك
بعد الجحود موجب الضمان عليه وعلى المستهلك كذا ذكر رشيد الدين وذكر ايضا في دعوى المضمونة والوديعة
بسبب الموت مجهلا لا بد ان يبين قيمته يوم الموت لان الواجب عليه اداء قيمته يوم الموت وكذا في دعوى مال المضاربة
اذا مات المضارب مجهلا لا بد وان يبين ان مال المضاربة يوم مات مجهلا نقد او عرض لانه اذا مات مجهلا والمال
عرض كان ... للمدعي قيمة تلك العروض وكذا في دعوى مال الشركة بسبب الموت مجهلا لا بد ان يبين انه
مات مجهلا لمال الشركة ام مات مجهلا للمشترى بمال الشركة لان مال الشركة مضمون بالمثل وقد ذكرنا قبل والشيء مضمون بالقيمة صح
هذا ان في دعوى الوديعة لا يستقيم المطالبة بالرد والتسليم لان الواجب على المودع التخلية دون الرد
والتسليم ومؤنة الرد على المودع فعلى هذا سائر الامانات التي تكون فيها مؤنة الرد على المالك لا
يستقيم المطالبة بالرد والتسليم كمال المضاربة والشركة والمستاجر اذا فرغ المستاجر من استعماله فانه
لا يستقيم دعواه عليه الرد والتسليم وانما يطالبه بالتخلية وفي العارية والغصب يطالبه بالرد والتسليم
لان الرد يجب على الغاصب والمستعير وفي الرهن لو ادعى الراهن التسليم الرد على المرتهن هل يصح ذكر في
شرح الطحاوي ان مؤنة رد المرهون على الراهن فعلى هذا لو طالب الراهن بالرد والتسليم لا يصح لانه لا يجب عليه
ذلك وانه يطالبه بالتخلية كما في الوديعة ذكره شيخ الاسلام علاء الدين في شرح الجامع في باب الضمان قبل كتاب

اعا

الكفالات ... ابو ليلى ... وذا المرهون على المرتهن فعلى هذا ينبغي ان يصح دعوى الرد والتسليم
على المرتهن كالمستعير وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى الاكراه على البيع والتسليم ينبغي ان يقول اني بعت منه
الدار منه مكرها وسلمتها اليه مكرها ولي حق الاسترداد منه فاسترده صحت الدعوى ولو كان قبض الثمن مكرها وقبض
الثمن مكرها ايضا ويقيم البينة على جميع ذلك اما لو ادعى انه ملكي وفي يده بغير حق يكون باطلا في دعوى لان البيع المكره
يثبت الملك اذا اتصل به القبض فعلى هذا الاسترداد بسبب فساد البيع ينبغي ان يكون كذلك وذكر رشيد الدين لو ادعى
الاسترداد بسبب البيع الفاسد ينبغي ان يفسر عن بيان سبب الفساد لجواز ان يظن ما هو صحيح فاسدا وفي فتاوى رشيد الدين
في دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى ذكر التعيين كما لو ادعى مالا بسبب المعاملة لا حاجة الى تعيين العوان
وقال بعض المشايخ لا بد من تعيين العوان والاول اصح كذا ذكره رشيد الدين في دعوى الغصب لو ادعى الجارية انها
... ملكي وفي يده بغير حق صحت وان لم يذكر سبب الغصب وكذا لو ادعى انه غصب مني هذه الجارية ولم يقل هي
ملكي صح ولو اقام البينة على الغصب يؤمر بالرد عليه الا ان لا يصح ... حتى اقام البينة على الملك حتى لو اقام المدعا
عليه بينة بعد ذلك انه ملكه يقبل ادعى مالا بسبب الكفالة ولا بد من بيان المال انه باي سبب لعل انه مما لا يصح الكفالة
به لانه ان الكفالة بنفقة المرأة اذا لم يكن مقدرا معلوما لا يصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت تحته وكذا
الكفالة بمال الكفالة لا يصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد ان يقول واجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى
لو قال في مجلس لا يجوز ولو ادعت المرأة مالا على ورثة الزوج وقالت كان لي على زوجي ... قبل الادا
لا يصح الدعوى ما لم تبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة وانها تسقط بالموت ... الجملة وفي فتاوى رشيد الدين
ذكر القاضي الامام جلال الدين ان في دعوى ... بسبب البيع والاجارة والوصية وغير ذلك من اسباب الملك لا بد من بيان
الطوع والرغبة بان يقول باع منه طائعا راغبا في حال نفاذ تصرفاته لانه يحتمل ان يكون مكرها في ذلك العقد وذكر
في الفتاوى والصلح عن التركة لا بد من بيان انواع التركة ولا بد من بيان تحديد العقار ... والعروض
والحيوانات والمكيل والموزون وبيان قيمة كل نوع حتى يعلم ان الصلح لم يقع على ازيد من قيمة نصيبه لانهم
لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعي على الزيادة على قدر نصيبه لا يجوز عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله كالمغصوب
منه اذا صالح الغاصب على اضعاف قيمته دعوى الاعيان لا من اسباب قوله ذكره في الذخيرة ولو ادعى عينا
في يد انسان انه له لان صاحب اليد اقر به له او ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه الف درهم لانه اقر بها له او
قال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذا العين لي او اقر ان لي عليه كذا من الدراهم هل يصح هذه الدعوى بعض
مشايخنا رحمهم الله قالوا يصح وبعضهم قالوا لا يصح وهو قول عامتهم لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق
لان الاقرار كان خبرا لا يثبت الاستحقاق للمقر له فاذا اضاف الاستحقاق الى ما لا يصلح سببا له وكذا لو اختلفوا انه هل
يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو اقام المدعا عليه بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعا عليه او اقام
بينة ان المدعي اقر ان هذا العين ملك المدعا عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامتهم على انه يصح دعوى

لا اقرار من طرف الدفع واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي وكذا اقر به صاحب اليد او قال لي عليه كذا
وكذا اقر به هذا المدعا عليه انه يصح الدعوى ويسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب ثم هل
الصحيح لو انكر هل يحلف على اقراره فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفيه يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار
والفتوى على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال وفي دعوى الدين اذا قال المدعا عليه ان المدعي
اقر باستيفا هذا المال واقام عليه البينة فقد قيل لا يسمع لانه هذا دعوى الاقرار من طرف الاستحقاق [illegible]
لقضي بامثالها فيصير المقبوض مضمونا على القابض [illegible] فهذا دعوى الدين بنفسه
فكان دعوى الاقرار في طرف الدفع فلا يسمع كذا ذكره في المحيط والذخيرة وذكر قاضي خان في فتاواه في فصل
دعوى المنقول عن دعوى المدعي اذا قال للقاضي ان المدعا عليه هذا اقر ان هذا الشي لي فمره بالتسليم الي
قال عامة المشايخ يسمع دعواه اذا اقام بينة على هذا ويومر بالتسليم وذكر الصدر الشهيد في الباب الثاني [illegible]
الحمد من شرح ادب القاضي ان المدعي لو ادعى انه اقر بهذا ان هذا الشي لي فمره بالتسليم الي ولم يدع انه ملكي
قال بعضهم لا يسمع القاضي دعواه ولا يامر بالتسليم اليه وقال عامة العلما انه يسمع ويامر بالتسليم اليه وهذا
من الوجه ان عند عامة العلما لا يسمع هذه الدعوى ثم [illegible] على قول من يقول من المشايخ ان الاقرار تمليك للحال
ينبغي ان يصح دعوى الملك بسبب الاقرار ذكره في الظهيرية بعض المشايخ ان الاقرار [illegible] ذكر القاضي ابو حازم انه
اخبار عن امر سابق وذكر ابو عبد الله الجرجاني بعده انه تمليك في الحال استدل ابو عبد الله بما اذا اقر لرجل [illegible]
اقراره ثم قبل لا يصح ولو كان اخبارا صح وكذلك الملك الثابت بسبب الاقرار لا يظهر في حق الزوائد
المستهلكة حتى لا يملك المقر له المطالبة بذلك من المقر ولو كان ذلك اخبارا كان مضمونا عليه اذا استهلكه واستدل
الجرجاني بما اذا اقر بنصف داره مشاعا صح ولو كان تمليكا لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله والمراة اذا اقرت بالزوجية
يصح ولو كان تمليكا لا يصح الا بحضرة الشهود والمريض اذا اقر بدين يستغرق جميع ماله يصح ولو كان
تمليكا لا يصح وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح الحيل الخلاف [illegible] ان الاقرار هو سبب للملك
ثم قال محمد بن الفضل لا واستدل [illegible] المريض الذي عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي صح
اقراره ولا يتوقف على اجازة الورثة ولو كان تمليكا لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم اجازة الورثة
المأذون اذا اقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار تمليكا كان تبرعا من العبد فلا يصح وذكر
الحاكم ما يويد هذا قال اذا اقر المسلم بخمر لرجل صح اقراره حتى يومر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا لا يصح
وكذا لو اقر لرجل بعين لا يملكه المقر صح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يومر بالتسليم الى المقر له ولو كان
اقراره تمليكا لا يصح لانه تمليك ما ليس بمملوك له ومن ادعى على آخر الف درهم فاقر بها ثم انكر اقراره وطلب تحليفه
على اقراره بالله ما اقررت له بهذا المال اختلف المشايخ فيه قال بعضهم [illegible] الدبوسي له ان يحلفه بالله ما اقر له
وقال ابو القاسم الصفار ليس له ذلك وهذا الاختلاف بناء على ما ذكرنا من الاختلاف ان الاقرار هو سبب للملك

لا يحلف على الاقرار

40

لا ذكر من الجملة او كذا في فتاوى قاضي خان رحمه الله وذكر ايضا مسئلة عين في يد رجل فاقر به لانسان ثم [illegible]
[illegible] ولا يستقيم من اسباب الملك قال محمد بن الفضل صح اقراره حكما ولا يحل للمقر له [illegible]
بهذا الاقرار تمليكا مبتدا قال الامام لان الاقرار اخبار وليس بتمليك وكما لا يصح دعوى المال بسبب
الاقرار لا يصح دعوى النكاح ايضا بسبب الاقرار ذكره في فتاوى قاضي خان رحمه الله ادعى شيئا في يد غيره وقال
هذا ملكي وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق قالوا لا تكون دعوى الغصب على ذي اليد كذا ذكر
في فصل دعوى الدور والاراضي من دعوى فتاواه ولو ادعى ان هذا العين كان في يدي وانه احدث يده
واقام البينة هل يامر القاضي بالتسليم اليه ذكره العلامة في عقار في يد رجل احدث رجل يده عليها لا يصير
هذا صاحب اليد ولو علم القاضي بذلك يامره بالتسليم ولو ادعى عليه انك احدثت اليد على هذا العقار وكان
بيدي [illegible] ولو اقام البينة ان هذا المحدود في يدي منذ عشر سنين وان هذا احدث يده عليه بعض
[illegible] ويومر بالتسليم اليه لكن لا يصير المدعا عليه متضامنا حتى لو اقام بعد ذلك بينة انه ملكه تقبل ولو شهدوا
[illegible] المدعا عليه انها كانت في يده منذ عشر سنين او انها كانت في يده ولم يقولوا منذ عشر سنين لا يستحق بها
شيئا وعلى [illegible] انها تقبل ولو شهدوا على اقرار المدعا عليه انها كانت في يده ليس يامر القاضي
بالرد اليه وكذا لو شهدوا ان المدعا عليه اخذها من المدعي ذكره في الباب الثاني من فتاوى [illegible] رجل ادعى انه
[illegible] بجهة السوم [illegible] وعوضه كذا [illegible] فوجب عليه تسليم عينه ان كان قايما وقيمته
ان كان هالكا [illegible] الدعوى لا يصح ما لم يقل قبضه بجهة السوم [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] شروط اذا كتب في دعوى الوقف وقفها فلان وسلمها
الى المتولي [illegible] هذه الدار [illegible] هذا الوقف ذكره الطحاوي
والخصاف في كتابه لان [illegible] جواز الصدقة الموقوفة على قول من يجعل التسليم الى المتولي شرطا
[illegible] شروط [illegible] المحاضر والصكوك وقبض فلان
الدار ولم يقل فارغة [illegible] لان المطلق ينصرف الى الكامل [illegible] القبض
[illegible] وذكر القبض [illegible] في الاجارة لان [illegible]
[illegible] في الاجارة [illegible] في دعوى الرهن والقبض لابد ان يذكر حال قبضه
الدار فارغة [illegible] القبض كما في الهبة [illegible] عند القبض شرط
لو شهد الشهود على اقرار الراهن بقبض المرتهن ولم يشهدوا على معاينة القبض [illegible]
[illegible] ومن ادعى عينا في يد آخر بسبب الشرا لا يخلو
اما ان ادعى الشراء من صاحب اليد او من غيره فان ادعى من صاحب اليد يحتاج الى اثبات العقد فحسب وان ادعى
الشراء من غير صاحب اليد [illegible] اثبات الملك للبائع وقت العقد [illegible] اثبات

دعوى الاجارة

دعوى الرهن

الملك لنفسه في الحال ثم اثبات القبض في التسليم ويحتاج الى اثبات الثمن فيهما جميعا نفي فيما ادعى
الشراء من ذي اليد او من غيره والبدء من اتفاق دعوى المدعي وسهاك شهوده ولو شهد احدهما على البيع
والاخر على الاقرار بالبيع تقبل كذا ذكره في دعوى شرح الطحاوي وذكره في دعوى المبسوط في باب دعوى اشترى
عن غير ذي رجل ادعى دارا انه اشتراها من فلان الغايب وذو اليد يدعيه لنفسه لا تقبل بينة الشراء من الغايب ما لم يشهد
الشهود على احد الاشياء اما ان يشهدوا على ملك البايع بان يقولوا باع وهو يملكها او يشهدوا انها ملك المشتري
بان يقولوا هي للمشتري لانه اشتراها من فلان الغايب او ان يشهدوا على قبض المشتري بان يقولوا
اشتراها من فلان وقبضها منه فاذا قضى القاضي للمدعي الشراء ثم حضر الغايب وانكر لم يلتفت الى انكاره
لانه قد صار خصما عن الغايب [illegible] فتقبل بينة المشتري على ما ذكرنا من الوجوه في دعوى الشراء
اذا كان ذو اليد منكرا لملك البايع فاما اذا كان مقرا لا تقبل بينة المشتري عليه لانهما تصادقا على انها
للغايب وقد تصادقا ان يده يد غصب او وديعة فلا ينتصب خصما ولو شهدوا على الشراء ونقد الثمن ولم
يشهدوا على احد من هذه الاسباب لا يقضى بالملك للمدعي لان البايع ليس بمالك ومع ملك الغير بدون التسليم لا يصير
بقبضه ملك القاضي ظهيرية في شهادات فتاوى [illegible] ادعى دارا ورثها من ابيه [illegible] رجل اخر ادعى انه اشتراها من الميت
وجاء مدعي الشراء بشهود شهدوا ان الميت باعها منه ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في
يد مدعي الشراء او مدعي الميراث فالشهادة جائزة لان على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن الدار في يد المشتري
او في يد الوارث اما اذا كانت في يد احدهما [illegible] على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والملك [illegible] فتاوى قاضي خان
رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحة دعواه ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لابيه ويشترط
[illegible] لا وارث له غيره واذا اقام البينة لابد للشهود ان ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب
واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وكذلك في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت اذا شهدوا انه جد
الميت ابو ابيه لابد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وان شهدوا بذلك لا يشهدوا انه اخ الميت لابيه وامه
او لابيه وقالوا لا نعلم له وارثا غيره جازت ولا يشترط هنا ذكر الاسماء وذكر في باب ثبوت النسب من فتاوى
[illegible] اذا ادعى انه ابن عم الميت في هذه المسئلة يحتاج الى ان يذكر نسبه للاب والام الى الجد ليصير
معلوما لان انتسابه بهذا النسب ليس بثابت عند القاضي فيشترط البيان ليصير معلوما وذكر بعد هذا لو ان رجلا
ادعى انه اخو الميت لابيه وامه وشهد الشهود ولم يذكروا اسم الاب والام لا يقبل لانه لا يحصل التعريف
وقيل يصح ويثبت لانه ذكر محمد في الكتاب من ادعى انه اخ لاب وام واقام البينة يقبل ولم يشترط ذكر
الجد وقال شمس الايمة الحلواني يعني يشترط ذكر اسم الجد وغيره اما اذا ادعى انه ابن عمه لابد ان يذكر
[illegible] الجد ذكره في باب من الدعوى والبينات من الجامع ادعى دارا على رجل ميراثا عن ابيه فانما تقبل
بينة شهوده اذا شهدوا على سبيل الحكم وذلك ان يشهدوا بالملك للمورث ووقت الموت بان يقولوا الساعة

مات

مات وهو يملكها او في يده او وقت الموت بان قال مات ابوه وهو ساكن هذه الدار او بحضرة المورث بان يقولوا
وتركها ميراثا له فان ادعى دارا او شيئا اخر وشهد شهوده على احد هذه الوجوه تقبل وذكر في الاقضية
ولو شهدوا انها كانت لابيه او كانت في يده ولم يشهدوا على هذا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا تقبل وهو
قول ابي يوسف اولا ثم رجع وقال تقبل وكذلك لو شهدوا انها كانت لابيه مات فيها فعلى هذا الخلاف لان
الموت فيها لا يدل على قيام يده عليها عند الموت ولو شهدوا انها كانت لابيه مات ولم يشهدوا على هذا قال
بعضهم لا تقبل بالاتفاق وهو الاصح وقيل هو على الخلاف اما لو شهدوا انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا
له او شهدوا انها كانت في يد ابيه الى ان مات وتركها ميراثا له او شهدوا انها كانت لابيه يوم الموت ولم يذكروا
وتركها ميراثا له او شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت لم يزيدوا على هذا ففي هذه الصور تقبل وذكر في باب
خان بعده باب القضاء بالمواريث من جامع الصغير في دعوى الميراث لا يقضى للوارث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ما لم يشهدوا على الانتقال نصا على الملك عند الموت او على ما يقوم مقام الملك وهو اليد عند الموت ذكر في شهادات
ادعى ان العبد ملكه وقع في قسمه من تركة ابيه واقام البينة لابد وان يبين ان القسمة كانت بالتراضي او بقضاء القاضي
كذا في باب دعوى الدين على الميت من فتاوى [illegible] ادعى الميراث [illegible] واقام البينة
ان [illegible] اقر بانه ابنه تقبل ويثبت استحقاقه الارث لان الاقرار [illegible] اذا ثبت بالبينة [illegible] ذكره في باب الكفالة
من [illegible] ولو ادعى انه وارث فلان لانه ابن اخيه لابيه وامه واقام البينة فالقاضي يسأل الشهود هل تعرفون له
وارثا اخر [illegible] لانه وارثه لا تقبل بهذه الشهادة ولا يثبت اقراره [illegible]
انه حمل النسب على الغير لكن اذا اقر المورث [illegible] انه ولده وكان له ابن فمات ثم مات المقر فان المقر له ياخذ
المال بحكم الوصية لان ذلك اللفظ منه وصية والوصية تملك عند الموت وعند الموت ليس له وارث فيعد الوصية
بحقه حتى لو قال هو قريبي ومات المقر وترك امرأة فانها تأخذ الربع والباقي ياخذه ذلك الرجل ذكره في هذا
الباب ايضا ادعى انه وارثه لانه ابن عمه لابيه وامه ولم يذكر اسم الجد لا يصح لانه لم يحصل العلم بدون ذكر اسم
الجد ذكره في باب ثبوت النسب من فتاوى [illegible] ادعى انه ابن عم له لابيه وامه او لابيه يحتاج الى ان يذكر نسبه الى الاب
والام الى الجد ليصير معلوما وذكر محمد في [illegible] في دعوى الجامع الاصل في مسائل دعوى
النسب ينظر الى النسب المتنازع فيه فان كان ذلك بحيث لو اقر به المدعى عليه [illegible] فيها كالابوة والبنوة والولاء
والزوجية فان هذا المدعي يكون خصما اذا انكر المدعى عليه ويقبل بينته سواء ادعى معه حقا او لم يدع
وان كان بحيث لو اقر به لا يثبت باقراره كالاخوة فانه ينظر ان ادعى حقا مع ذلك فهو خصم لانكار الحق وان
لم يدع حقا لا يكون خصما وذكر احكام الشهادة في المستخلص من الفاظ الجامع واذا ادعى على رجل انه
اخوه واراد اثبات نسبه لم يسمع اليه الا ان يدعي حقا من ميراث او غيره من نفقة او حضانة او حرية
في اللقيط وما اشبه ذلك من الاسباب التي يثبتها المدعي لهذا الخصم على غيره الا انه الزوجية والابوة والولد

وبرأ العاقد من الموالاة فانه تقبل منه البينة وان لم يدع فيه حقا لانه يثبت الحق لنفسه في ذلك كذا ذكره في
دعوى النسب من فتاوى رشيد الدين ادعى ان له على محمد بن احمد كذا دينارا وهو هذا فشهد الشهود على
محمد بن احمد وان له عليه كذا يثبت المال ولا يثبت النسب لان المدعي والشهود لم يسموا الخصم في اثبات النسب ولا يثبت
النسب ولكن يثبت المال لوجود الاشارة اليه ثم قال وعلى قياس مسئلة العمى ان من ادعى ان له على فلان بن فلان
وانه مات وانت وارثه فانت ابنه واسم ابيك كذا واسم جدك كذا واقام البينة فانها تقبل ويثبت النسب ينبغي ان يكون
ههنا كذلك ادعى على آخر خمسماية درهم بسبب ولم يعين وجهه وانكر [illegible]
[illegible] الدعوى لان الاختلاف يثبت ان [illegible] على العاقلة ابتداء او على الجاني ابتداء والعاقلة
تحملون عنه وكذلك اختلفوا في ان الجاني هل هو من جملة العاقلة ام لا فلا تسمع دعوى مطلقة بجميع الموجب
عليه ان من ادعى على آخر قتلا خطا فهما [illegible] على العاقلة ولم يجد بينهم
التحكيم ولو كان عمدا [illegible] عليهما هكذا ذكر [illegible] قاضي القضاة حامد بن محمد البغدادي حال صاحب المحيط
في المحاضر والله اعلم

الفصل [illegible] في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل

بذلك وفي كفر التناقض في النسب ذكره في باب المساومة من دعوى الاصل التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه
يمنع صحة الدعوى لغيره ذكر القاضي الامام جلال الدين في المحاضر من اقر بعين لغيره فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه
لا يملك ان يدعيه لغيره بوكالة او وصاية وهذا احد ما يكون افرارا بالملك له اما اذا ابرأه عن جميع الدعاوى
ثم ادعى عليه مالا بجهة الوكالة من رجل او وصاية منه يسمع ذكره في الحيل وذكر في فتاوى قاضي خان ثم ادعى
دارا لنفسه ثم ادعى انها لفلان وقفها عليه يسمع كما لو ادعى لنفسه ثم ادعى لغيره بالوكالة ولو ادعى الوقف
اولا ثم ادعاها انها له لا تسمع كما لو ادعى لغيره ثم ادعاها لنفسه وذكر الحاكم الشهيد رحمه الله في المختصر من
اصول الدعوى في باب المساومة منه وما اشبه ذلك من عقود الاجارة وغيرها فمنعان صاحبهما من الدعوى
على وجه الاستحقاق لا لنفسهما ولغيرهما من جميع الوجوه ومن يوكل في خصومة لانسان فاقام المدعى عليه
بينة على مساومة سبقت منه او استعارة او استيجار او ما اشبه ذلك اخرج من الوكالة لانه لو فعل ذلك
عند القاضي اخرجه من الخصومة والموكل على حجته ان كان اشترط اقراره عليه عند غير جائز وذكر القاضي
الامام جلال الدين في شروطه في الحاضر والسجلات من تصنيفه في محضر يدل على ان من اقر
لانسان بعين فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوصاية او وكالة وذكر في دعوى المحد
شهود المدعى عليه اذا شهدوا على استيجار المدعي او على استيداعه او على استعارته او استيامه
من المدعى عليه او من غيره بطل دعواه سواء ادعى لنفسه او لغيره وقال التناقض كما يمنع الدعوى لنفسه
يمنع لغيره وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في باب الدعوى في الشيء من وجهين من دعوى المبسوط لو ادعى
عينا انه له ثم ادعى انه لفلان وكله بالخصومة واقام البينة على ذلك تقبل بينته لانه لا منافاة بين الدعويين
فان

فان الوكالة بالخصومة قد تضيف العين الى نفسه على معنى ان اليه المطالبة ولو ادعى اولا انه لفلان
وكله بالخصومة فيه ثم اقام البينة انه له لا تقبل لانه مملوك له لا يضيفه الى غيره عند الخصومة فلا يتمكن
القاضي ان يقضي له بالملك بعد اقراره وكيلا فيه بالخصومة بما ادعاه اولا ولا يتمكن من القضاء بالملك لفلان لان الشهود
لم يشهدوا له وكذلك لو اقام البينة لفلان انه وكله بالخصومة فيه لا تقبل ذكر فيه لان الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد
لا يضيفه لغيره فيتمكن التناقض بين الدعويين على وجه لا يمكن التوفيق دار في يدي رجل ادعى رجل انه اشتراها
منه بالف درهم فقال ذو اليد لم ابع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى واقام ذو اليد بينة على ان المدعي رد عليه
الدار تقبل بينته وينقض البيع بينهما ولو كان المدعى عليه قال اولا لم ابع منه وهذا اظهر من الاول وكذا لو قال
اولا لم يجر بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على الشراء واقام هو البينة ان المدعي رد عليه الدار تقبل وهذا كما لو
ادعى على رجل الفا فقال المدعى عليه ليس له علي شيء او قال لم يكن له علي شيء قط فلما اقام البينة على المال
اقام هو البينة على القضاء لا تقبل في ظاهر الرواية وذكر القدوري عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل ولو قال المدعى
عليه لم يكن بيني وبينك معاملة في شيء لا تقبل منه المخرج في الدين وقال ابو يوسف رحمه الله تقبل اذا وفق بان قال لم يكن
بيني وبينك معاملة الا ان شهودي سمعوا انه ابرأني والله اعلم ولو ادعى رجل على رجل انه باع منه هذه الجارية
بالف درهم فقال ذو اليد لم ابعها منه قط فلما اقام المدعي البينة على الشراء وقضى له بالجارية وجد بها اصبعا زائدة
واراد ان يردها على المقضي عليه فقال المقضي عليه انه ابرأه من كل عيب بها لا تقبل بينته وعند ابي يوسف رحمه الله
انها تقبل وان ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما اقامت بينة على النكاح اقام هو
بينة على انها اختلعت منه تقبل بينته ولو قال في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط او قال ما تزوجتها قط فلما اقامت
بينة على النكاح اقام هو بينة على انها اختلعت منه قال هو رحمه الله ينبغي ان يكون هذه المسئلة مثل مسئلة البيع سواء اذا ادعى
الشراء وقال المدعى عليه لم يكن بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة وقضى القاضي له بالبيع وجد بها اصبعا زائدة في
ظاهر الرواية انه لا تقبل البينة على البراءة عن العيب لان البراءة عن العيب تكون تغيرا للبيع فكذا الخلع لان الخلع
عندنا طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح فيكون هو في دعواه الطلاق متناقضا فلا يسمع وفي الجملة في فتاوى
قاضي خان بعد ذكره في العقد ادعى دارا عند القاضي ولم تعرف حدودها الا بعد ما قال ثم عاد وبين الحدود لا يسمع
ولو قال لا اعرف اسماء اصحاب الحدود يعني الجيران ثم ذكر اساميهم في المرة الثانية يسمع وقد كتبنا هذه المسئلة في الغير
كتاب العقار من مجموع عاملنا وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا شهد الوارث على نفسه انه قبض من الوصي
جميع تركة والده ولم يبق له من تركته قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد الوصي انها من
تركة والده قال هو على حجته اقبل بينته واقضي بها له ولو قال استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على
الناس وقبضت كله ثم جاء رجل يزعم انه لابيه عليه دينا لم اقبل بينته واقضي له بالدين عليه كذا هذا من فصل المعرفات
من وصايا المحيط ولو ادعى رجل انه وكله بالخصومة ثم قال بعد ذلك انه باع من فلان وهو ملكه ووكلني فلان

المستثنى بالخصومة وجا بالبينة على ذلك يقبل بينته ويقضى به للموكل لا لآخر لانه وفق بين الدعوتين بتوفيق
ممكن لو عاينا ذلك صح فلا دعوا[ه] للبائع وتاويله بهذا اذا شهد شهوده بالملك بالشرا فاما اذا شهدوا بالملك
المطلق لا تقبل الشهادة وذكر في المحيط ومن ادعى لآخر بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا تقبل الا ان يوفق
ويقول كان لفلان ثم اشتريته واقام البينة على ذلك فحينئذ تقبل ولو ادعى لفلان بالوكالة ثم ادعى لفلان آخر
وكلا بالخصومة فيه لا تقبل ويصير مناقضا والدين في هذا الحكم كالعين ذكره شمس الائمة في باب الماذون
فتاوى. الوصي اذا اقر بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع وذكر في المنتقى استاجر ثوبا ثم اقام بينة انه
لابنه الصغير تقبل وذكر في الشهادات استعار ثوبا ثم اقام البينة انه لابنه الصغير ما قبل منه البينة [illegible]
[illegible] بهذه المسالة الاخرى من فتاوى وقال بناء على الرواية التي لا تكون الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار
منه انما يكون اقرارا بان لا ملك للمستعير قيل وبين هذا الاقرار بان لا ملك له فيه لا يمنع دعواه لغيره بوكالة
او وصاية كما ذكرنا فقيل على الحاشية [illegible] وفيه من هذا ان الاقرار بانه لفلان يمنع من دعواه ذلك لغيره
الفلاني كما يمنعه ان يدعيه لنفسه وفي [illegible] من قبل [illegible] المبسوط لو ادعى [illegible] صك حاله باسمه ثم جا بالبينة
ان ذلك المال يجب لفلان وانه وكلني بالخصومة فيه قبل ذلك منه لما بينا ان الوكيل بالخصومة قد يضيف الملك
الى نفسه على ان [illegible] الطالب فيتمكن القاضي القضا بالمشهود به وفي [illegible] فتاوى قاضي خان بعد ما اقر ان
الدين لفلان الآخر وصدقه الآخر صح ويكون حق القبض للاول فان ادى الى الاول برئ وذكر في الجامع الصغير
عين في يد رجل يقول هو [illegible] ومن ادعى يكون اقرارا بالملك للمدعي حتى لو ادعاه لنفسه لا تقبل
قال القاضي الامام ظهير الدين [illegible] والحاصل ان [illegible] صاحب اليد ليس [illegible] هذا البيع عند وجود المنازع
اقرار بالملك للمنازع [illegible] في الجامع وعلى رواية [illegible] ليس باقرار بالملك له وعند عدم المنازع لا يصح فيه حتى
لو ادعى هذا [illegible] بعد [illegible] دعواه [illegible] وقال [illegible] دعوى [illegible] اليد بالاتفاق ولو ادعى دارا
فقال المدعا عليه ان المدعي اقر قبل دعواه [illegible] هذه الدار [illegible] او قال [illegible] هذه الدار بطل دعوى المدعي
وبينته ان اقام المدعا عليه بينة على ذلك وكذا لو ادعى الميراث فاقام بينة على اقراره [illegible] ملك [illegible] دعوى
المدعي [illegible] دعوى الدار لو قال المدعا عليه ان المدعي كان اقر قبل هذا انه لا حق لي في هذه الدار ولم يكن هناك
احد يدعي الدار لا تمنع الدعوى بعد ذلك [illegible] فتاوى قاضي خان
[illegible] دعوى المدعي [illegible] ادعى دارا في يد آخر فقال المدعا عليه ان المدعي قد
كان اقر قبل هذا انه لا حق له في هذه الدار لا تقبل هذه البينة ولا يكون هذا دفعا لدعوى المدعي لان قوله انه
لا حق لي في هذه الدار [illegible] ولم يكن هناك احد يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد ذكر [illegible]
[illegible] فتاوى [illegible] اقر انه لا ملك لي في هذا العين ثم ادعاه لنفسه تقبل وان قال انه ملك فلان ثم ادعاه لنفسه لا تقبل
لانه [illegible] دعواه ابطال ملك الغير بخلاف الفصل الاول قلت هذا هو المذكور في الفتاوى وفي بعضها [illegible]

وفي العوض [illegible] وان [illegible] منهما [illegible] الماء والمعول عليه [illegible] [illegible]
غير الصحابة [illegible] الى الصواب وان قال [illegible] اليد ليس [illegible] او ليس [illegible] او لا حق لي فيه او ما كان لي
او نحو ذلك ولا منازع له [illegible] ادعى [illegible] ذلك [illegible] ذلك [illegible] والقول قوله وهذا
لا يمنع لان هذا ليس [illegible] ذلك [illegible] لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يمنع
اذا تضمن ابطال الحق على احد [illegible] ولو كان [illegible] المنازع يدعي ذلك [illegible] الالفاظ التي ذكرها يعني [illegible] الجامع
لكن هذا اقرارا منه بالملك للمنازع [illegible] الجامع وعلى رواية دعوى [illegible] لا يكون اقرارا له
للمنازع لكن القاضي [illegible] ذا اليد [illegible] المدعي فان [illegible] بالتسليم اليه وان انكر يامر المدعي باقامة البينة
عليه ولو اقر بما ذكرنا [illegible] شرح الجامع [illegible] هذا الملك لي او ما كان
لي يمنع [illegible] الدعوى بعد ذلك للتناقض [illegible] ذا اليد [illegible] اليد [illegible] شرح الجامع ادعى
[illegible] المدعا عليه [illegible] المدعي [illegible] المدعي و[illegible]
[illegible] فتاوى قاضي ظهير الدين [illegible] فتاوى قاضي خان [illegible] المدعي لو قال لا دعوى
لي [illegible] لا خصومة لي [illegible] حتى لا يسمع دعواه عليه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال برئت من
دعواي [illegible] ولا [illegible] ولو قال [illegible] هذا العبد كان [illegible] ولو قال خرجت من هذا
العبد [illegible] ولو قال [illegible] عن هذا العبد [illegible] عنده [illegible] ابراء عن ضمان القيمة
[illegible] الغاصب [illegible] الضمانات من فتاوى قاضي ظهير الدين [illegible] هذا وذكر غصب دابة
او ثوبا او دراهم [illegible] منها [illegible] وكذا [illegible] كانت قائمة [illegible]
[illegible] ابراء عن ضمان الغصب [illegible] مسائل الابراء وما يتعلق به على
[illegible] احكام الدين [illegible] من هذا المجموع [illegible] لو قال [illegible] دارا
[illegible] الى [illegible] ادعى انه [illegible] لم يقبل [illegible] المسائل
[illegible] دعوى [illegible] ولو قال المدعي [illegible] ثم اقام البينة قيل [illegible] المحيط [illegible] ولو
قال المدعا عليه لا ادفع [illegible] ثم [illegible] لا يصح [illegible] لان [illegible]
دعوى الدفع [illegible] دعوى [illegible] ثم ادعى [illegible] كذا [illegible] لان الدفع [illegible] الدفع
الدفع لا بد [illegible] الدفع [illegible] لي [illegible] الجامع [illegible] اقرار [illegible]
العبد لفلان ثم [illegible] اشترى منه [illegible] اقام بينة على الشراء [illegible] لم [illegible] الشهود [illegible] بينته
ولذا لو اقر ان هذا العبد كان لفلان ثم اقام البينة انه اشتراه منه ولم [illegible] الشهود [illegible] ولو اقر ان هذا العبد
لفلان [illegible] ثم [illegible] ادعى انه اشتراه [illegible] واقام البينة [illegible] الشهود انه اشتراه بعد [illegible] الا
ولذا لو اقر ان هذا العبد كان لفلان لا حق له فيه ثم اقام البينة انه اشتراه منه [illegible] الشهود [illegible] بعد الاقرار جاز

والا فلا وذكر في هذا الباب ايضا جعل اقراره بالحق لم قبل فلان ثم ادعى عبدا في يده انه غصبه منه والد
لا يصدق الا ان يقيم البينة ويوقت وقتا بعد الاقرار وهذا خلاف ما اذا اقر المدعا عليه وقال جميع ما في يدي
من قليل وكثير لفلان ثم مكث ايام فحضر فلان ليأخذ ما في يده فادعى عبدا مما في يده انه ملكه بعد اقراره وقال المدعي
كان هذا العبد في يدك يوم الاقرار فالقول قول المدعا عليه وياخذ عبده الا ان يقيم المدعي بينة على ذلك والفرق
بين المسايل مذكورة في هذا الباب وتمام هذه المسائل في شهادات المحيط واقعة الفتوى [illegible]
له بشيء [illegible] دعوى [illegible] ثم ادعى بعد ذلك [illegible] لم يسمع ذلك منه ينبغي ان لا يسمع
للتناقض [illegible] قال [illegible] وذكر في الدعاوى والبينات اذا ادعى ملكا مطلقا ثم ادعاه في وقت
اخر بسبب حادث على ذلك لا يقبل عند ذلك القاضي حتى لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته ولو ادعى ملكا مطلقا ثم
بالنتاج [illegible] في دعوى النتاج من هذا الجنس ولو ادعى الملك بسبب اولا ثم ادعاه بعد ذلك على ذلك الرجل
عند ذلك القاضي ملكا مطلقا لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته ولو ادعى النتاج اولا ثم ادعاه بسبب بعد ذلك على
ذلك يعلى [illegible] اذا ادعى النتاج وشهدوا الشهود بالملك بسبب يعني ان لا يصح دعواه علاف ما اذا ادعى ملكا
مطلقا اولا ثم ادعاه بسبب كذا في الدعاوى والبينات وذكر في دعوى الجامع في الفتاوى في [illegible]
الرواية اذا سبق الاقرار بالملك بالشرا او بالارث ثم اقام البينة على الملك المطلق لا تقبل وذكر في المحيط رجل
قال عند غير القاضي هذا العين ملكي بسبب الشراء من فلان او بسبب الارث منه ثم ادعى ذلك العين عند قاضي من
القضاة ملكا مطلقا وشهد شهود فذكر في عامة الروايات انه لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته وكان [illegible]
يقول لا تقبل بينته ولكن لا تبطل دعواه حتى لو قال اردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب يسمع دعواه
وتقبل بينته كذا ذكر في [illegible] دعاوى الدفع من الذخيرة ادعى عينا في يد انسان ملكا مطلقا وادعى المدعا عليه
في دفع دعواه انه كان ادعى هذا العين قبل هذا بسبب وقال المدعي انا ادعيته الان بذلك السبب ايضا و
ترك دعوى الملك المطلق يسمع دعواه ثانيا وبطل دفع المدعا عليه ذكر في فوايد [illegible] من المرغيناني [illegible] ادعى
محدودا مطلقا وبدا دعا قبل ذلك بسبب قال دعوى [illegible] مسموع [illegible] مطلق مسموع
والله اعلم وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى الملك بسبب ثم ادعا مطلقا قال شمس الايمة الحلواني والقاضي
الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمهما الله يسمع ويحمل على المقيد السابق حتى لو اقام البينة بعد ذلك البينة
على الملك بسبب تقبل قال رحمه الله والفتوى على انه لا يسمع ويكون متناقضا وذكر في الذخيرة انه في غير مجلس
القضا ادعى ان الدار ملكه بسبب الشرا من فلان يكون دفعا ولو لم يكن له بينة واراد تحليفه بالله ما اقررت
قبل هذا انك اشتريت هذا العين من فلان يحلف كذا واقعة الفتوى اذا ادعى دارا وقال المدعا عليه
في دفع دعواه انك اقررت قبل هذا انك بعت هذا الدار مني واراد ان يحلف المدعي له ذلك ولو اقام بينة يقبل
ويدفع دعواه والله اعلم هذا اذا ادعى اولا بسبب في دعوى صحيحة وان لم يصح دعواه بسبب ثم ادعاه

مط

مطلقا ذكر في الذخيرة اذا ادعى اولا بسبب الشرا ثم ظهر ان الدار المدعا يوم الدعوى لم يكن في يد المدعا عليه
حتى لم يصح الدعوى بل كانت في يد غيره ثم ان المدعي ادعى هذه الدار في مجلس اخر على صاحب اليد ملكا مطلقا
هل تقبل يسمع وتقبل لا يسمع ويحمل ويصح لان الدعوى كان وقع فاسدا ثم لم يتصل اقرار بالشرا هذا اذا ادعى
الشرا اولا ولم يذكر القبض ولو ادعى الشرا مع القبض اولا ثم ادعى بعد ذلك على ذلك الرجل عند ذلك القاضي
ملكا مطلقا هل يسمع قيل ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله كما اذا ادعى الشرا مع القبض ويشهد
شهوده بالملك المطلق في اختلاف المشايخ وهذا لان دعوى الشرا مع القبض دعوى ملك المطلق على قول
بعض المشايخ واذا كان كذلك فكانه ادعاه اولا ملكا مطلقا عند هولاء المشايخ فيسمع دعواه ثانيا عندهم لعدم
التناقض على قولهم وما في تقرير هذا الاصل بعد هذا الرسالة من هذا الذي ذكرنا كله اذا ادعى الشرا
من رجل معلوم اما اذا ادعى من مجهول بان قال اشتريته من انسان ثم ادعاه بعد ذلك عند القاضي ملكا مطلقا
يسمع دعواه في المحيط وفي الفتاوى ولو ادعى دارا شرا على ثم ادعاه ميراثا عنه يسمع ولو ادعى اولا
بسبب الارث ثم ادعى الشرا لا يسمع وثبت التناقض استاجر دارا من رجل ثم ادعى على الاخر ان هذه الدار
ملكي لان ابي كان اشتراها لاجلي في صغري ومني ملكي واقام البينة يسمع ولا يكون هذا التناقض ما يصح الدعوى
لما فيه من الخفا فان الاب يستقل بالشرا للصغير من الصغير نفسه والابن لا علم له بذلك كما اذا اقامت المراة بينة
على الطلاق بالثلاث بعدما اختلعت نفسها لها ان يسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لانفراد الزوج بالطلاق عليها
من غير علمها وكذلك الوارث اذا قاسم التركة امراة في ميراثها وافق الاخ انه وارثها ثم اقام بينة ان الزوج كان
طلقها ثلثا قبل موته رجع الاخ على الزوج بما اخذ من الميراث وكذلك المكاتب اذا ادى بدل الكتابة ثم اقام بينة على
اعتاق المولى اياه قبل الكتابة وكذلك العبد وكذلك المراة اذا قاسمت ورثة الزوج وهم كلهم كبار وقد اقروا
انها زوجته ثم وجدوا شهودا ان زوجها كان طلقها في صحته فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث
المسايل في المنتقى وذكر في الصغرى اشترى ثوبا في جراب او في منديل فلما نشره قال هذا متاعي ولم اعرفه
تقبل منه ذكر في الذخيرة وقال بعض المشايخ في هذه المسايل خلاف ذلك واقعة وذكر في الفصول مسئلة
نص فيه انه لم يصح [illegible] واستاجر دارا فقيل له هذه دار ابيك مات وتركها ميراثا لك فادعاها المستاجر
ميراثا عن ابيه وقال ما كنت اعلم بذلك لا يسمع دعواه لما فيه من التناقض وفيه مسئلة بعد وهي قسم التركة
بين الورثة او قبل التولية للدار الموقوفة او الوصاية في التركة بعد العلم والتعيين بان هذا تركة ثم ادعاه
بعد ذلك لنفسه لا يسمع ادعى دارا محدودا في يد انسان واجاب المدعا عليه انها ملكي وحقي في يدي ثم ادعى ان المدعي
غلط في بعض حدوده فانه يدعي لا يسمع الا انه اقرار ان ذلك المحدود بهذه الحدود في يده كذا في جامع الفقه
ذكر في قاضي القضاة حلال الدين حامد بن محمد العمادي في محاضره هذا اذا اجاب المدعي بما ذكرنا انها ملكه وحقه
واما بدون الجواب يقول لا يسمع هذا المذكور واكتفى به ولم يزد على ذلك الدفع بعد ذلك بخطا الحدود وحكاية عن الشيخ

الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله انه كان يقول المدعا عليه بهذا الجواب وهو قوله ليس هذا ملكك لا المدعي
اخطا في حدود المدعى وطلب المدعا عليه الدفع بخطا الحدود بعدما ادعى المدعا عليه الخطا في الحدود
اما لو ادعى انه يخرج في الراد غرس في الكرم فان كان دعواه تلك بعد قضا القاضي ببينة المدعي لا يسمع لانه
الى دعوى المدعا عليه ذلك لانه صار متناقضا عليه وبينة المقضي عليه غير مقبولة وسوآ ادعى البنا والغرس
او كان له دعوى بلفظ الدار فانه ذكر في الجوامع يستحق البنا والعلو باستحقاق الدار ومرافقه وكذا يستحق
الشجر والثمر والزرع باستحقاق الارض والقبول بينة المقضي عليه ان البنا والشجر له بخلاف الزرع و
الثمر وكذا ذكره الزرع في الصغرى وانه لو ادعى المدعا عليه البنا او الشجر قبل قضا القاضي فكذا لا
تقبل بينته لانه بينة ذي اليد على الخارج وهذا الذي ذكرنا كله على رواية كتاب الاقضية وعلى رواية كتاب
الشهادات ان لم يذكروا شهود المدعي البنا في شهادتهم يسمع دعوى المدعا عليه وبينته وان ذكروه فلا ادعى
نصف دار في يد رجل ثم ادعى بعد ذلك كل الدار افتى شمس الائمة محمود الاوزجندي انه لا يسمع دعواه ولو
كان على العكس يقبل والصواب انه يقبل في الوجهين جميعا كذا ذكره في فتاوى ظهير الدين وذكر
في فتاواه اذا ادعى نصف الدار ثم ادعى كل الدار لا يسمع لان دعواه النصف اقرار انه لا ملك له في الكل فاذا
ادعى الكل صار متناقضا وعلى العكس يقبل وذكر في موضع اخر من فتاواه لو ادعى ثلث الدار ثم ادعى الثلثين
يسمع دعواه ولو ادعى الالف ثم قال لا حق لي فيها ورآ الالف ثم ادعى الالفين لا يسمع لمكان المناقض في الدعوى
اذا ادعى عينا وقضي له بالبينة فلم يقبضه المدعي حتى اقام المدعا عليه بينة ان المدعي اقر انه لا حق له في هذا
العين ان كان قبل القضا يبطل دعوى المدعي وشهادة شهوده وان كان بعد القضا لا يبطل القضا ادعى
المدعا عليه الدار او الضيعة ان نصفها ملك للمدعي او الضيعة وديعة في يدي من جهة فلان الغائب لا يبطل
دعوى المدعي في الكل قال يبطل وهذا لا يطرد في النصف الذي اشار في بيوع الجامع وفي فتاوى ... هو حال
بعد المدعا عليه الدار اذا قال نصفها لي ونصفها لفلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة حتى اقام
المدعي بينة على ما ادعى ثم ان ذا اليد اقام بينة على ما ادعى من الوديعة بطلت بينة المدعي في النصف فاذا
بطلت في هذا النصف بطلت في النصف الاخر قال رحمه الله وفيه نظر وفي فتاوى ايضا اودع رجل نصف دار غير مقسوم
او نصف عبد ثم باع منه النصف الاخر وسلمه اليه فادعى احد نصف ذلك واقام البينة فاقام صاحب اليد
على الشرا والوديعة لم يكن بينهما خصومة حتى يحضر الغائب البائع لان المدعي لو استحق النصف يظهر ان الاستحقاق
ان البائع كان شريكا للمدعي فانصرف الى النصف الذي كان له والمشتري ليس بخصم في النصف الاخر لانه
وديعة عنده المدعا عليه الدار اذا قال للمدعي انك اقررت قبل هذا انك بعتها من ... فالمدعي الان
يحلف المدعي على ذلك له ذلك فان اقام بينة على اقراره يدفع دعوى المدعي ولو ادعى النتاج
فقال المدعا عليه انك اقررت انك اشتريت من الاب من فلان يكون دفعا لدعوى المدعي ان اقام بينة ذكر السيد الامام

الاجل ناصر الدين ... في فصل المتفرقات رجل غصب جارية واودعها رجلا فاجتمع صاحبها بالمودع والمستودع عند
القاضي فاقام المودع بينة انها وديعة فلا خصومة بينهما لانه ظهر انه ليس بخصم وان لم يقم البينة على الوديعة فهو خصم
وقال ابن ابي ليلى لا خصومة بينهما وان لم يقم البينة وقال ابن شبرمة لا يندفع عنه الخصومة وان اقام البينة وقال محمد رحمه الله
لا بد ان يحيل الايداع الى رجل معروف بالاسم والنسب ثم يقيم البينة على ذلك وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان الرجل معروفا
بالحيل لا تقبل بينته على الايداع وقال ابو حنيفة رحمه الله تقبل البينة على المعروف والمجهول باي صفة كان المودع لانه
اثبت انه ليس بخصم وهذه المسئلة مخمسة لان فيها خمسة اقوال على ما بينا وهي دوارة في الكتب ذكرها في الدعاوي والبيوع
دارا او شيئا في يد رجل ادعى عليه رجل انه له واقام بينة على ذلك وقال ذو اليد اودعنيه فلان او قال اجرنيه او ارتهنته منه
او قال اخذته مزارعة او الارض مزارعة من فلان او هذا الكرم معاملة منه فان الخصومة لا تندفع عنه ما لم يقم بينة على ما قال ثم
ان هذه البينة انما تقبل من ذي اليد بشرط احدهما مختلف فيه والاخر متفق عليه اما الاول فان يكون صاحب
اليد عدلا ولا يكون معروفا بالاحتيال والتزوير فان ذلك شرط عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لهما واما الثاني فان يكون
الايداع من معروف الشهود يشهدون كذلك المعرفة على ثلاثة انواع معرفة بالوجه والاسم والنسب ومعرفة بالاسم والنسب
دون الوجه ومعرفة بالوجه دون الاسم والنسب فاذا عرف الشهود المودع باسمه ونسبه وقالوا نعرفه بوجهه فلا شك
تقبل هذه الشهادة وتندفع الخصومة عن صاحب اليد ولو قالوا نعرفه باسمه ولا نعرفه بوجهه لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في
الكتاب واختلف المشايخ فيه قيل يندفع وقيل لا يندفع ولو قال ذو اليد اودعنيه رجل لا اعرفه وقال الشهود
اودعه فلان نعرفه بوجهه واسمه ونسبه ذكر الخصاف انه لا تقبل ولا يندفع دعوى المدعي وكذلك اذا قال ذو اليد
اودعنيه فلان رجل معروف وقال الشهود اودعه رجل لا نعرفه لا تقبل ولو قالوا اودعه رجل نعرفه بوجهه واسمه
ونسبه ولكن لا نشهد به فانه لا يندفع عنه الخصومة ولو شهدوا ان فلانا دفعها اليه ولم يقولوا انها ملك فلان
او قالوا لا ندري لمن هي اندفعت الخصومة عن ذي اليد ولو شهدوا على اقرار المدعي ان فلانا دفعها اليه تندفع الخصومة
عنه ولو شهدوا على اقرار المدعي انها لفلان ولم يزيدوا عليه وذو اليد يقول فلان اودعنيها لم يذكر محمد رحمه الله
هذا الفصل وينبغي ان يندفع الخصومة عن ذي اليد لانه ثبت وصول العين الى صاحب اليد من جهة فلان وظهر باقرار
المدعي ان خصمه المدعي كانت عند فلان فبعد ذلك ان تحول ملك الرقبة الى صاحب اليد تحول اليه الخصومة والا
فلا ولو اقر المدعي انها كانت في يد فلان ولا ادري دفعها الى هذا ام لا وذو اليد يقول دفعها الى فلان فلا خصومة
بينهما وكذا لو اقر المدعي ان رجلا دفعها اليه والمدعي لا يعرف الدافع فلا خصومة وكذا لو شهد شهود ذي اليد
على اقرار المدعي انه دفعها الى ذي اليد رجل لا نعرفه فالقاضي لا يجعله خصما ولو شهد شهوده انها لفلان ولم
يشهدوا ان فلانا اودعها اياه لا تقبل شهادتهم ولو اقام المدعي بينة على ذي اليد ان صاحب اليد ادعاها
لنفسه لم تقبل من صاحب اليد بعد ذلك بينة على الايداع اصلا وهذا الذي ذكرنا اذا ادعى المدعي ملكا مطلقا او
بسبب ولكن لم يدع فعلا على صاحب اليد اما لو ادعى فعلا عليه بان ادعى انها داره اودعها ذا اليد او اجرها منه

او دفعها او غصبها منه واقام على ذلك بينة وقال ذو اليد انها لفلان الغائب واقام البينة لا تندفع الخصومة
عنه واذا لم تندفع وقضى بها للمدعي فلو حضر الغائب واقام بينة انها داره يقضى للغائب لانه لم يصر مقضيا عليه
لانه تبين ان القضاء على غير خصم كان وفي باب اليمين من ادب القاضي ادعى عينا انه ملكه غصبه منه ذو اليد فاقر
ذو اليد به لانه الصغير لا تندفع عنه الخصومة واليمين لانه ادعى عليه الفعل وفي فتاوى قاضي خان بيده ادعى دارا
انها له وملكه وفي يد ذي اليد غصبا فاقام ذو اليد بينة انها وديعة من فلان قيل تندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل
على ذي اليد وقيل لا تندفع وهو الصحيح وفي الذخيرة من نصب خصما لانسان بدعوى الفعل عليه لو اقام البينة
على الايداع من جهة الغائب لا يسمع ولو اقام بينة على اقرار المدعي على الايداع من جهة فلان يسمع وتندفع عنه
الخصومة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ادعى عينا فادعى ذو اليد الايداع من فلان وادعى المدعي بعد ذلك عليه انه
غصبه منه تندفع دعوى الايداع من المدعى عليه ومثله ذكره في فتاوى النسفي وفي باب الاستحقاق ادعى
الملك والغصب عليه وقال ذو اليد انا مودع فلان واقام البينة ثم ان ادعى الغصب اقام البينة انه ملكه مطلقا
تقبل وان لم يقم المدعي على الغصب اقام البينة على الملك ولا يخرج ذو اليد من ان يكون خصما بمجرد دعوى الفعل
عليه ولو ادعى عبدا انه اشتراه من فلان ونقد الثمن وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك فلا خصومة بينهما ولو
ادعاه انه اشتراه من ذي اليد بالف درهم ونقده الثمن واقام البينة واقام ذو اليد بينة انه وديعة عنده من جهة فلان
لا تندفع الخصومة والفرق ما سبق ان ههنا ادعى على ذي اليد فعلا وهو وجوب تسليم المبيع بواسطة الشراء
منه بخلاف ما اذا ادعى الشراء دون القبض فان ادعى الشراء والقبض منه وشهد شهوده كذلك وفاة المسئلة بحالها
تندفع الخصومة ذكر القاضي علي السغدي والحاكم ابو الفضل المروزي في جامعه ولو بعد ابو ذر في طاهر الرهبين
تندفع الخصومة ان الخصومة تندفع عن ذي اليد لانه ادعى الشراء والقبض دعوى مطلق الملك الا انه ان كان اعلام لم يكن
شرطا لصحة البينة حتى لو قال لغيره بعت منك عبدا وسلمته اليك فقبلت بيعه وان كان الجد مجهولا وقال غيره ساقطا
وعندي انه لا تندفع لان الفعل المذكور هو الشراء بقي معتبرا ولم يصر دعوى مطلق الملك ولهذا لا يقضى القاضي للمدعي
بالزوايد المنفصلة ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض ولو جعل مثل دعوى مطلق الملك لكان الامر خلافه وقد
ذكر محمد في المسئلة الدار وقال فانه تندفع والرواية في الدار نص ورواية في العبد والرواية في الطلعين رواية
للدار وكذلك لو اقام المدعي بينة ان صاحب اليد رهنها منه او وهبها له او اجرها او تصدق بها عليه وانه قبضها
منه واقام بينة على ذلك واقام ذو اليد بينة انه اودعه فلان لا تندفع عنه الخصومة وهو الصحيح والظاهر من المذهب
قال ولو ادعى الشراء والقبض من ذي اليد او ادعى ملكا مطلقا فصدقه صاحب اليد ثم ادعى انه وديعة فلان واقام
البينة اندفعت عنه الخصومة ولو لم يقم بينة يؤمر بالتسليم الى المدعي فان حضر الغائب فقال له اقم البينة انه لك
واسترد عنه اياه فاذا اقام يقضى له ويقال لو قال رجل هو وديعة فلان عندي ثم قال هو للمدعي ولم يقم البينة
على الوديعة ودفع الى المدعي ثم حضر الغائب لعدم المدعي بالتسليم الى المودع ثم نقيم المدعي البينة عليه لان [المدعى] اليد

المدعي بيد الغير المودع وانما سلم الى المدعي بعينه المودع فاذا حضر امر بالتسليم اليه ولو صدقه المدعي في الوديعة لا
حتى يحضر الغائب كما لو ثبت بالبينة وكذا لو علم القاضي ان الغائب اودعه وجملة من المسائل في الذخيرة وفي الدعاوى
والبينات دار في يد انسان ادعى آخر انها له فاقر الذي هي في يده انها كانت للمدعي وان فلانا اودعنيها واقام البينة على ذلك
فلا خصومة بينهما وان لم يقم البينة على ما ادعى لا تندفع عنه الخصومة فان حضر فلان وصدقه ذو اليد فيما قال لا
يدفع الدار الى المدعي حتى يقيم الحاضر بينة انها له وكذلك ان بدا بالاقرار بالوديعة بان قال هذه الدار اودعنيها فلان
وهي لهذا المدعي ان اقام البينة على الايداع تندفع عنه الدعوى والا فلا ويؤمر بالتسليم الى المقر له ولو اقر ولا للغائب
ثم للمدعي فالاصل عندنا ان من اقر بعين لغائب ثم لحاضر وصدقه الحاضر في اقراره له ان يؤمر المقر بتسليم العين
الى الحاضر وان حضر المقر له بالوديعة وصدق المقر فيما ادعى من ايداعه اخذ الدار منه حتى يقيم المدعي بينة انها له
ولو علم القاضي ان الدار لهذا الرجل فصار بعد ذلك في يد آخر فجاء انسان وخاصم الذي كانت الدار في يده الى
القاضي فقال ذو اليد ان فلانا اودعنيها واقام البينة فلا خصومة بينهما ولا تخرج الدار من يد الذي هي في يده
حتى يحضر الغائب ولو علم القاضي ان فلانا غصبها من الذي كانت له واودعها الذي في يده فانه ياخذها من
يده ويدفعها الى الذي علم انها له بخلاف ما اذا علم ان فلانا اودعها هذا الذي في يده ولم يعلم انه غصبها من المدعي
ولم يعلم انه غصبها من المدعي ثم ان محمدا لم يعتبر علم القاضي في هذه المسئلة حتى قال اذا علم ان فلانا غصبها
من المدعي ياخذها من ذي اليد ويدفعها الى المدعي وهذا على رواية الاصل وروى ابن سماعة ان القاضي لا يقضي
بعلمه وقال ابن سماعة انه رجع الى هذا القول في آخر عمره وقال القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حال القضاء
حتى يشهد معه شاهد واحد فاذا يجعل القاضي شاهدا فلما قبل ثبت شرط مع علمه شاهد آخر حتى يصير علمه مع شهادة
شاهد آخر بمعنى شهادتين كذا ذكره في الوعادي والبينات وذكر الاسبيجابي في شرح الجامع اذا علم القاضي ان
الدار ملك المدعي وقال ذو اليد اودعنيها فلان الغائب واقام البينة دفع الخصومة عن نفسه لان علم القاضي بمنزلة البينة
ولو اقام المدعي بينة كان الجواب كذا ذكره في فتاواه ولو ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى
القاضي للمدعي بعد قضاءه ولو اراد ان يقيم بعد ذلك بينة على الايداع لا تقبل بينته ولو قدم الغائب فهو على
حجته ولو لم يقم ذو اليد بينة على ما ادعى من الايداع حتى صار خصما واقام المدعي شاهدا واحدا او شاهدين
لكنه لم يقض القاضي بها ثم وجد ذو اليد بينة على الايداع تقبل بينته لانه ظهر انه ليس بخصم قبل ان يتجه القضاء
لزمه في جامع الاسبيجابي لو ذكر في الذخيرة ادعى رجلا وادعى ذو اليد الوديعة من فلان فقال المدعي كان فلان
اودعها عندك ولكن باعها منك او وهبها لك بعد ذلك يحلف المودع بالله ما وهبها لك ولا باعها منك فان
حلف فليس بخصم وان نكل كان خصما ولو اقام المدعي بينة ان فلانا باعها من الذي في يده يقبل ويجعل
المدعى عليه خصما ولو ادعى المدعى عليه الوديعة ولم يقم البينة وطلب المدعي يمينه ان ذلك الرجل اودعها اياه
كلفه القاضي بالله لقد اودعها اياه ويحلفه على البتات لا على العلم وان كان على فعل الغير لكن تمامه به وهو

المتولي فعليه على الثبات وقد مر المسئلة على حاشية المحيط والله اعلم واعيدت هنا ثانيا لهذه الزيادة وذكر
في الفصل الثاني عشر من دعوى الذخيرة مسئلة دعوى الموصى له بالعين على ذي اليد ان ذا اليد لو اقام بينة انه او دعه
عنده فلان الميت الذي يدعي الوصية منه او قال غصبته منه فلا خصومة بينهما لانهما تصادقا ان هذا المال وصل
اليه من جهة الميت وكان يده يد غصب او وديعة واياما كان لا يكون خصما في حق من يدعي تلقي الملك منه كما في
مسئلة الشرا اذا ادعى ذو اليد انه وديعة عنده من جهة من يدعي الشرا منه فانه تندفع عنه الخصومة فرق بين هذا
وبين الوارث فانه لو ادعى الحق بالوراثة فقال ذو اليد اودعنيه الذي تدعي الميراث عنه لا تندفع عنه الخصومة و
الفرق [illegible] ولو قال مودع [illegible] عندي من جهة فلان الغائب [illegible] على آخر غير الموصي او قال غصبته منه فهو خصم
الان [illegible] البينة على ما قال لانه انتصب خصما ظاهرا لليد بمجرد دعواه ان يده يد وديعة لا يخرج عن الخصومة قال
وكان الفقيه ابو بكر البلخي يقول لا تندفع عنه الخصومة وان اقام البينة وقاسه على ما اذا ادعى عينا
في يدي رجل انه اشتراه من فلان الغائب وهو يملكه وذو اليد ادعى ان فلانا الاخر غير ذلك الغائب اودعه اياه
واقام البينة لا تندفع عنه الخصومة لان المدعي يدعي تلقي الملك من جهة الغائب ولم يدع ملكا مطلقا
فلا تندفع عنه الخصومة وهنا يحتاج الى الكتاب [illegible] ذكره في النوع الرابع ومن هذا الفصل من الذخيرة وذا انه في
[illegible] ولو ادعى دارا ملكا مطلقا واقام ذو اليد بينة انه اودعه فلان الغائب او استأجره منه ثم بعد
ذلك ادعى المدعي ان ذا اليد غصبه منه [illegible] بينة المدعي [illegible] ادعى الغصب على ذي اليد في ذلك المجلس
او مجلس اخر ولو ادعى مدعي الشرا انه اشتراه من فلان وقال ذو اليد اودعنيه ذلك الفلان دفع الخصومة عن
نفسه بدون اقامة البينة وقد مر [illegible] وكذا لو قال غصبته منه او سرقته منه تندفع عنه الخصومة نظيره ادعى
الصغرى وذكر في الباب الثامن من دعوى الجامع المدعي اذا ادعى الشرا من الغائب الذي [illegible] ذو اليد الوديعة منه تنقطع
الخصومة بينهما بغير بينة اذا حلف المدعي بالله على الوديعة فان نكل عن اليمين صار خصما وان قال حين استحلفه
القاضي ما اودعنيه ولكن غصبته منه حلف على ذلك جعله القاضي خصما وقد كتبنا قبل هذا على الحاشية من
[illegible] المحيط ان القاضي لا يلتفت الى مقالته للتناقض ولا تناقض بينهما في المعنى وذكر في الذخيرة ولو ادعى
ان هذا ثوبه غصبه فلان الغائب واقام بينة وقال ذو اليد ان ذلك الرجل اودعنيه تندفع الخصومة وان
لم تقم بينة لانهما تصادقا ان اليد لذلك الرجل وهذا بخلاف ما اذا قال هذا ثوبي سرق مني فلان الغائب وقال ذو اليد
اودعنيه ذلك الغائب فانه لا تندفع الخصومة استحسانا ولو ادعى عينا وقال الخادم غصبه منه واقام ذو اليد
بينة على انه وصل اليه من جهة الغائب تندفع عنه بالاجماع ولو قال المدعي سرق مني [illegible] عند محمد وعندهما لا
تندفع ولو ادعى الشرا من رجل وقال ذو اليد انه اشتراه [illegible] ايضا فهو خصم لانه لما ادعى ان يده يد ملك اعترف
بكونه خصما ولذلك لو قال وهبه او تصدق علي او ورثته [illegible] كذا ذكره في الذخيرة وكذا لو قال ذو اليد الدار
لفلان اسكنني فيها او شهد له على ذلك او شهدوا على اقرار الغائب انه اسكن المدعى عليه في الدار وقالوا لم نر دفعها
الد

47

اليه ولكن علمنا ان الدار كانت في يد هذا الذي في يده اليوم تندفع دعوى المدعي لان الشهادة بالاسكان والاعارة
في يد الساكن شهادة بالتسليم كالشهادة بالهبة والرهن [illegible] يوم الهبة والتسليم [illegible] رجل اودع دارا
عند الغير وغاب فادعى رجل انه اشترى هذه الدار من الغائب بعد ما جاز فاقام المودع بينة انها وديعة عنده من جهة
الغائب [illegible] تندفع الخصومة كانت واقعة الفتوى وينبغي ان تندفع بدون اقامة البينة لانهما اتفقا على ان اليد
للغير ووصلت اليه من جهة الغير [illegible] قال [illegible] وكالة عامة [illegible] بين يدي القاضي وحكم
[illegible] للموكل بعد ما جاز فادعى رجل [illegible] اشترى هذه الدار من فلان الموكل والمدعي يقول اشتريتها
[illegible] الذي تدعي تلقي الملك منه شراه [illegible] تندفع الخصومة بدون البينة الى ان حضر البائع قال [illegible] اجبت
انه يحتاج الى البينة لدفع الخصومة عن نفسه قياسا على البيع الثابت [illegible] بعض [illegible] لا احتاج الى اقامة
البينة لانه ثبت ان يده ليست يد خصومة كما في الوديعة والشرا اذا ادعى ان هذه الدار داره اشتراها من
فلان وقال ذو اليد اودعنيها فلان ذلك تندفع بدون البينة وان وقع الدعوى في العين بجهة ملك واقام المدعى
عليه بينة انه كان عندي وديعة او رهنا او مضاربة او شركة [illegible] الوجه لا تقبل بينة المدعى عليه لان الدعوى
[illegible] بخلاف العين ثم اذا قضى القاضي للمدعي [illegible] المدعى عليه فان حضر الغائب
صدق المدعى عليه فيما قال في الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة [illegible] المدعى عليه على الغائب بما ضمن
ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق وما اشبه [illegible] من هذا الجنس [illegible] الاستحقاق [illegible] اذا صدق المدعى عليه
الغائب انه وصل اليه من جهته فان كذبه الغائب [illegible] انه وصل اليه من جهته من الوجوه التي ذكرنا
فلا رجوع له ما لم يقم البينة على ما ادعاه من الاجارة والرهن ونحوهما لانه يدعي لنفسه دينا على الغائب بسبب
[illegible] وذكر في الجامع واذا ادعى على آخر عبدا او دابة او عينا [illegible] لا تندفع الخصومة عن المدعى
عليه باقامة البينة على الايداع من جهة الغير وانما تندفع الخصومة باثبات الايداع من المدعي لا باثبات الايداع
من غيره بخلاف العين فانه اذا ابق العبد فادعاه على الذي ابق من يده فاقام المدعى عليه بينة على هذه الوجوه
[illegible] فان عاد العبد من الاباق ففي فصل الوديعة والرهن والاجارة والشركة والمضاربة
يعود على ملك الغائب وفي فصل السرقة والغصب والعارية يعود على ملك الذي في يده لان الضمان يقتصر
على [illegible] الباب السادس عشر من فتاوى [illegible] ان الاستشراء والاستجارة اقرار بالملك لذي اليد وفي
[illegible] الاقدام على الاستشرا والاستيهاب [illegible] اقرار بالملك للبائع على رواية الجامع وعلى رواية الزيادات
لا وهو الصحيح وذكر القاضي الامام علاء الدين في زياداته ان الصحيح رواية الجامع والاقدام على الاستشرا
والاستيهاب والاستيجار والاستيداع اقرار بانه لا ملك له فيه باتفاق الروايات حتى لو اقام المدعى عليه بينة
ان المدعي استوهبه مني او استأجر مني او استودعه مني [illegible] لا تسمع
دعوى المدعي ولو ادعى المدعي انه [illegible] وقال كان ملكي ولكن [illegible] ولم يدفع الي فلهذا استشريتها لا تسمع

شهادة بالهبة

ذكر الاستعارة [illegible] اول هذا الفصل [illegible]

بخلاف المدعي لان المناقضة ثابتة بين قوله ملكي وبين قوله ليس بملكي ولا استفسار من غير المدعا عليه في
كونه اقرارا انه لا ملك للمدعي ظهر لا استفسار المدعا عليه حتى لو اقام المدعا عليه بينة ان المدعي استفسر في
هذا العين وطالب واقام البينة يكون دفعا وفي دعوى الكرم لو اقام المدعا عليه بينة ان المدعي اخذ نفسه
من هذا الكرم يكون دفعا ويكون اقرارا من المدعي انه ليس ملكه وكذا لو اقام بينة ان المدعي استاجر منه
هذه الدار او اخذ هذه الارض مزارعة او اقام انه قال لرجل ... تاكلهم او انه قال
... يكون دفعا ويكون اقرارا انه لا ملك للمدعي فيه وذكر ... حمل اقراره اكار
في هذه الارض ثم ادعى الملك لا يسمع الا اذا وفق بقوله كنت ... ثم اشتريت اما لا يسمع دعوى مطلق الملك
منه ذكره في دعوى المنتقى استاجر دارا ثم ادعاها لآخر ما استاجر ... المستاجر منه ... فيها حضر الآخر
وان حضرا جميعا كان الاجر للاول ويقال للآخر ... ولا يكون ... والاخ اقرارا بان الدار له وفي فتاوى
الرشيد الدين ... الدعوى ادعى عينا بالوكالة فقال المدعا عليه انك استبعت مني هذا العين واقام بينة
يكون دفعا صحيحا ولو ادعاه الموكل بعد ذلك صحت دعواه ولو ادعى المتولي على الوقف فقال المدعا عليه
انك استبعت مني ... لا يصح هذا الدفع لان اقرار المتولي على الوقف لا يصح ...
هل يكون اقرارا للمستعار منه بالملك ذكر في المنتقى ... ادفع الى الدار ... اسكنها او
اعطني هذا الثوب البسه او هذه الدابة اركبها فابى ان يدفع اليه ثم ادعاه السايل لنفسه لا يسمع ولو قال اسكني
هذه الدار او اعرني هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه لنفسه لا يسمع لان الاستعارة اقرار بالملك للمستعار
منه ... فيمن استعار من آخر ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير قبل ... ولم يجعل
الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه كذا ذكره في الذخيرة وذكر في الصغرى ... المنتقى ساكن دار
اقر انه كان يدفع الاجر الى فلان ثم قال الدار لي فالقول قوله ولا يكون اقرارا ان الدار لفلان لانه
كان وكيلا في قبض غلتها وذكر الناطفي ... اقرارا وقبول الوديعة هل يكون اقرارا للمودع كان
واقعة الفتوى وقد ذكرنا انه ... اقرار بانه لا ملك له ... فاولا ادعى
دارا انها ملكي ... ليبطل دعواه بعد ذلك فقال المدعي بحضرة الشهود خذ هذه الدار ... وديعة
فاحفظها الى الغد فاخذ المدعي لا يسمع دعواه بعد ذلك لان قبول الوديعة اقرار انه لا ملك له كذا نقل
عن المشايخ رحمهم الله وقيل معناه لا يبطل دعواه لان قبول الوديعة يدل على عدم الملك ظاهرا والدلالة
وقد ادعى صريحا انه ملكه ولا معتبر بالدلالة في مقابلة الصريح بخلاف ... وكيل ...
له ثم ادعى الوكيل لنفسه لا يسمع ... اقرار انه لا ملك له ... هكذا سمعت من
اثق بحكايته عن صاحب المحيط وفي الذخيرة ... ثم ادعاه الدلال لنفسه ملكا
مطلقا ان قال الدلال للمشتري اشتر هذا ولم يزد على ذلك يسمع دعواه وان قال اشتر انه ملك فلان لا يسمع

دعو

دعواه ويكون دفعا لدعواه ان اقام البينة عليه وفي فتاوى ... رجل قال لآخر اشتر مني هذه
الدار لك فاشتراها ثم ادعى ذلك الرجل ...
لانه لم يقل ... فلان ... اقرارا بالملك لفلان واذا لم يعين البائع يجوز ان يكون ملكه ويقول ...
... دعوى ... الكفن ... ذلك
... لا يكون هذا اللفظ ابطالا لحق المدعي لانه يجوز
ان يكون ... دعوى المنتقى ... ادعى
الارض واقام بينة ... بالارض ... النخل الذي ... الارض ... للمدعي
ادعى عينا واثبت بالبينة واقام المدعا عليه بينة انك بعت هذا العين من فلان الغايب ... الحاكم ...
الى انه لا يقبل هذا الدفع وذكر الناطفي ... يقبل ويدفع دعوى المدعي كما اذا اقام بينة على اقراره بالبيع
من فلان او على اقراره ... يقبل ... لو ادعى على ... الورثة عينا ... هذا من التركة
فاقام الوارث بينة ان الميت باع هذا العين من فلان ... كان دفعا صحيحا كذا ذكره في الذخيرة ...
ادعى عينا فقال ... بعت هذا العين من فلان وانا اشتريته منه واقام البينة يدفع دعوى المدعي
وان لم يكن له بينة فله ان يحلف المدعي ذكره في دعوى المنتقى ... ملوك فادعى رجل انه له ...
... يحلفه القاضي ... للمدعي فان نكل عن اليمين ... القاضي للمدعي فقال
... انما ... اشتريته من ... واقام البينة على ذلك فانه يقضى به ولا يكون ...
... بالمشهود على الشراء ... العيب ...
... واراد ان يرده واقام البائع بينة ان المشتري اقر انه ... من فلان ... ولم يكن للمشتري ان يرده
... كان فلان حاضرا او غايبا ... اذا اقام بينة ان المشتري باعه من فلان ...
حيث لا يقبل ... وكان للمشتري ان يرده بالعيب وقد قيل ... في هذا الفصل ...
... ذكره الناطفي ... ادعى عينا في يد رجل انه له فاقام
المدعا عليه ... دفع دعواه انه باع هذا العين من فلان ... ولو اقام ... ان المشتري باع هذا
العين ... وهو حاضر ... البيع والشرا ... المشتري الاول ذكره ... السادس عشر
... ادعى دارا ملكا مطلقا فقال المدعا عليه انك اشتريت هذه الدار من فلان ... البيع لا يسمع
منه هذا ... الا ... ملك المدعي ...
... دعاوى الدفع ولم يذكر ...
مطلقا فقال المدعا عليه انك اشتريت الدار من المدعي ... انا ... البيع ... كان دفعا

صح حلف كذا لو قال المدعى في دفع دعوى المدعا عليه انك اقررت ما اشتريتها كان دفعا صحيحا ولو
ادعى ملكا مطلقا واقام بينة فقال المدعا عليه انك اشتريت هذا العين مني ثم اقلنا البيع واليوم هذا
العين ملكي واقام البينة وهذا ليس بدفع لان كل واحد منهما ادعى ملكا مطلقا فكان من الخارج اولى وفي
نبغي ان يقبل من صاحب اليد وتمام هذا في المتفرقات من دعوى المحضر. ذو اليد والخارج اذا ادعيا الشراء من واحد
فقال ذو اليد اشتريتها قبلك صحيحا البيع الذي جرى بينكما صح الدفع ادعى دارا بسبب الشراء من فلان فقال المدعا
عليه انه اشترى من فلان ذلك ايضا واقام بينة وتاريخ الخارج اسبق فقال المدعا عليه ان دعواك باطل
لان في التاريخ الذي اشتريت هذه الدار من فلان كان رهنا عند فلان ولم تعرض بشراك وجاز شراءي لانه
كان بعدما فك الرهن واقام البينة لا يصح هذا الدفع لانه لا حق لذي اليد في ذلك الرهن لان المرتهن لم يدع الرهن
فكيف يصح دعوى الرهن اذا ذكر في المحضر وذكر في مسئلة اخرى هذه المسئلة كذلك وقال في تعليلها ان الدفع
لا يكون صحيحا لانه لما اقر بفكاك الرهن وبطلان حق المرتهن بعد البيع السابق في جمع الناس كذا قاله الامام
البزدوي وقاله الفقيه ادعى على اخر انه اشترى هذا الكرم من فلان وكان جائزا وقبضه اليوم في يدك
بغير حق فواجب عليك تسليمه الي فقال المدعا عليه ان الذي تدعي الشراء منه باعه من فلان بيعا جائزا قبل
ان يبيعه منك فباعه منك بغير اجازة فلان المشتري اولا ثم بعد ذلك باعه من المشتري الاول البيع الثاني
الصحيح وانا اشتريته من مشتري الثاني ايضا فهذا الوجه دعواك مدفوعة عني هل يصح هذا الدفع اذا اقام
البينة ينبغي ان يصح لان المدعا عليه خصم عن بائعه في اثبات الملك حتى يمكنه اثبات الشراء منه فصار كان بائعه
حضر وادعى عليه المدعى ما جاء ان شراءه بالبيع الجائز قبل شرائه ولم يجز شراؤك بالبيع الجائز لانه كان في
معنى فجعل ذلك اشتريته بالبيع الثاني وان قيل انه لا يصح هذا الدفع فله وجه وفي الباب الخامس من فتاوى
سمرقند ادعى دارا انها ملكي لاني اشتريتها من فلان فقال ذو اليد لا بل ملكي اشتريتها من فلان ذلك اما
قال المدعي جرى الفسخ بينكما لذلك البيع ثم اشتريته من فلان بعد ذلك واقام بينة يسمع لانه انتصب خصما في
اثبات الفسخ لانه لا يمكنه الشراء من فلان الغائب الا بعد فسخ ذلك العقد فينتصب خصما عنه واذا ثبت
الفسخ صح البيع منه قبل القبض لان بيع العقار قبل القبض يجوز ولو كان في المنقول يشترط القبض بعد
الفسخ لصحة البيع وفي فتاوى ابي الليث ادعى عبدا في يدي رجل فقال انه اشتريته من فلان منذ سبعة ايام وقال ذو اليد
لا بل هو ملكي اشتريته من الذي تدعي الشراء منه منذ عشرة ايام واقام البينة يكون سابقا فان كان ذو اليد
يدعي البيع بتاريخ لاحق يقول ان بعد ما مضى في التاريخ السابق كان يجب والاخر منكر كان له ان يحلفه لان مدعي
التاريخ السابق لو اقر انه كان يجب بالخروج منه صاحب التاريخ اللاحق ولو انكر كان له ان يحلفه وقيل
الحجة ان يواضعا ان يظهرا البيع عند الناس لكن لا يكون قصدنا من ذلك البيع حقيقة وفي دعوى كنز الاحكام
في الفقه ادعى عينا في يد اخر انه ملكه اشتراه من فلان بتاريخ كذا فاقام المدعا عليه بينة ان الذي تدعي تلقي الملك

منه اقر طايعا قبل شرائك ان هذا العين ملك اخيه فلان وصدقه اخوه في ذلك وانا اشتريته منه وصدق
من التاريخ ولم يبق لنا نزاع في اقراره بحضر ويلغيه قبل شرائك في اول دعوى المحضر اذا ادعى دارا فقال المدعا
عليه اني اشتريت هذه الدار من وصيك في صغرك بكذا ولم يسم الوصي او قال ان فلانا باع مني هذه الدار بالطلاق
القاضي في حال صغرك ولم يسم القاضي هل يسمع وقال بكون دفعا لخلاف المصالح ولو سمى الوصي والقاضي
جاز بالاتفاق وفي هاية صدر الاسلام طاهر بن محمود قد ذكر ادعى رجل على اخر محدودا انه يده وقال
هذا ملكي باع ابي منك حال ما الصغير وقال ذو اليد باع مني حال صغرك فالقول قول المدعى وفي الفصل الرابع
دعوى المحضر ادعى دارا انها ملكه وان اباه باعها من ذي اليد في حال بلوغه بغير رضاه وقال صاحب اليد ان اباك
باعها مني في حال صغرك فالقول للابن والبينة لذي اليد وان اقاما البينة يجب ان يقبل بينة ذي اليد لانها هي
المثبتة ادعى البائع على المشتري ثمن العبد المبيع فقال المدعى عليه ما اشتريت هذا منك قط واقام المدعي البينة
على العقد فقال المدعا عليه اني اوفيته الثمن واقام البينة لا تقبل للتناقض كذا في المحضر وذكر في العلاء ادعى
انه اشترى منه هذه الدار وانكر البيع فاقام المدعي بينة على البيع ثم ادعى المدعا عليه ان اقاله يسمع هذا الدفع
ولو لم يدع اقالة ولكن ادعى ايفاء الثمن او ابراء اختلف المتاخرون فيه البائع ادعى اكراه فقال المشتري اخذت
التطوع او سلمت طايعا واقام البينة يكون دفعا ولذا في الهبة لو ادعى الواهب الاكراه على الهبة واقام
الموهوب له بينة على انه اخذ العوض طايعا يكون دفعا ولو ادعى البائع الاكراه على البيع وقال المدعا عليه انه ساومني
هذا العين بعد ذلك وانه اجازه منه لذلك البيع هل يكون دفعا كان صاحب الايضاح ركن الاسلام ابو الفضل
عبد الرحمن بن محمد الكرماني يقول يستفتي عن الحكم على البيع اذا باع وسلم مكرها ثم ساوم المشتري هل يكون
هذا اجازة لذلك البيع فتاملت فيه اياما وقال ما وجدت فيه نصا والدلايل فيه متعارضة فان الصحيح اذا ساوم المشتري
لو ترك لما انعقد وهذا يقتضي ان يكون اجازة لان المساومة تقرير لكل المساومة وكذا ان يقصد الوصول
الى بيعه ولا طريق سوى ذلك وهذا يقتضي ان لا يكون اجازة بهذا افاد ولم يجب الفتوى كذا رايت بخط بعض
المشايخ ومر فيما قبل هذا في فتاوى رشيد الدين ان المدعا عليه اذا قال ان المدعي استباع مني هذا
العين فقال المدعي على وجه الوديعة وانما استبعته لانه كان ملكي قبضه مني لا يكون دفعا لدفع المدعا عليه
ولو ادعى اقرار انسان بشيء طايعا فادعى المدعا عليه انه كان مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى
بالقبول لانها تثبت خلاف الظاهر وفي فتاوى ايضا ولو ادعى ضيعة بسبب الشراء من ذي اليد وقال الاخر ادعى
ذلك اقرار الذي في يده بشرائه اياها منه فقال المدعا عليه في دفع الدعوى انه كان مكرها في الاقرار بالبيع
لا يكون ذلك دفعا ولو اقر بالبيع لا يصح ذلك البيع طايعا حتى لو اقام بينة على الاكراه على البيع ولو اقر
ثم ادعى المال على الكفيل بحكم الكفالة بحضرة الاصيل وقال المال عنه والعبد على سوء كنت مكرها في
الاقرار قد قيل لا يسمع هذا الدفع لان المدعي ادعى على الاصيل وقد قيل يسمع ان كانت الكفالة بامر الاصيل

فمن جملة الدعوى على الاصيل الا ترى انه لو ان من اشترى شيئا واستحق من يده فاقام البائع بينة على المستحق
انه باعه منه قبل ان يبيعه من المشتري يسمع هذا من البائع وان لم يجد الدعوى على البائع لانه الخصم
لما ان البائع [illegible] اذا كفل رجل عن آخر ثم [illegible] ان الكفيل اقام البينة على فساد البيع
[illegible] الخصم ثم اقام البينة على فساد النكاح ولو اقام البينة على ايفاء الاصيل او على براءة يسمع لان اقراره على
[illegible] المال اقرار منه [illegible] المال فلا يسمع منه دعوى الفساد بعد ذلك ويقبل منه على الايفاء والابراء لانه
[illegible] في كفالة فتاوى [illegible] رجل كفل عن آخر بالف [illegible] اقام الكفيل بينة ان الطالب
ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر [illegible] ذلك من الكفيل وذكر فيها ايضا رجل كفل عن رجل بالف ثم ادعى الكفيل ان
الالف التي كفل بها قمار او ثمن خمر او ما اشبه ذلك [illegible] الاصيل ولو اقام البينة على اقرار المكفول
عنه بذلك والمكفول له يجحد لا يسمع منه ولو اراد ان يحلف الطالب لا يحلف له ولو ادى الكفيل المال واراد
ان يرجع على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن خمر او ما اشبه ذلك
واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا تقبل بينته [illegible] المال الى الكفيل [illegible] اطلب خصمك وخاصمه فان
حضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل فاقر الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر او ما اشبه ذلك
برئ الاصيل والكفيل جميعا ذكر في الفصل الذي [illegible] المدعى عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه [illegible] الورثة
الورثة الا اذا ان المدعي قال [illegible] الدعوى يسمع لو اقام البينة [illegible] على انه متى
لم يصل اليها نفقتها في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت ان المرأة ارادت ان تطلق نفسها بعد مضي
ذلك الوقت وقع الاختلاف بينهما في وصول النفقة في ذلك الوقت فالقول [illegible] دعواه الوصول ان اقر انه لم
تدفع اليها نفقتها [illegible] لا يمكن [illegible] انه دفع اليها [illegible] حتى لو [illegible] المرأة انه اقر انه لم يصل اليها نفقتها [illegible]
بينة يكون دفعا [illegible] في الوجيز لان دفع الوكيل [illegible] الا ترى انه لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره
فاعطاه [illegible] ادعت الطلاق الثلاث واقامت بينة فاقام الزوج بينة انها اقرت بعد الطلاق الثلاث انها
اعتدت وتزوجت بزوج ودخل بها وطلقها وانقضت عدتها وتزوجته [illegible] قبل هذا الدفع
[illegible] والصحيح ان هذا دفع صحيح ولو ادعى نكاح امرأة واقام البينة فاقامت بينة على [illegible] الزوج
انه خالعها فهذا دفع وان لم يوقتا او وقت احدهما دون الآخر وان وقتا وتاريخ الخلع اسبق فهذا ليس بدفع
بينة المرأة مردودة ولو ادعى نكاح امرأة وهي تدعي [illegible] المدعي [illegible] فهذا دفع وكذا لو ادعت النكاح
وادعى هو الخلع فهذا دفع ولو ادعى نكاح امرأة وادعت انها منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع
[illegible] في مسائل القضاء على الغائب ذكر في العدة ادعت على رجل انه تزوجها على كذا من المهر فانكر الزوج
فاقامت بينة على النكاح فادعى الزوج الخلع يسمع لانه يحتمل انه تزوجها ابوه وهو لا يعلم بذلك [illegible]
[illegible] ادعت المهر على ورثة زوجها وادعت الورثة الخلع بعد انكار اصل النكاح لا يسمع [illegible]

المحيط ادعت النكاح وانكر الزوج النكاح اصلا فاقامت بينة وقضي ثم ادعى الزوج بعد ذلك انه خالعها
هل يندفع دعوى المرأة الجواب لا يندفع لان الزوج متناقض [illegible] نكاح المحيط ادعى نكاح امرأة انه تزوجها في
شهر كذا واقام على ذلك بينة واقامت المرأة بينة انه اقر بعد هذا التاريخ [illegible] انها حرام عليه وانها ليست
بامرأته [illegible] فهذا دفع صحيح حتى يحلف بالله ما اراد به الطلاق فان نكل يندفع الخصومة عن المرأة
[illegible] رجل ادعى امة انها امته وان ذا اليد غصبها منه واقام ذو اليد بينة انها كانت لفلان
وقد اعتقها وانه تزوجها فانه دفع في فتاوى [illegible] المدعى عليه اذا ادعى الايفاء ثم قال [illegible]
[illegible] لا تقبل [illegible] وذكر في بعض المواضع [illegible] ادعى الايفاء ثم
قال [illegible] لا يقبل [illegible] لان الايفاء [illegible] الا ترى انه
لو حلف ليعطين فلانا حقه فاحاله على غيره وقبض المحتال بر في يمينه وكذا لو حلف لا يعطي فلانا حقه فاحاله
على غيره وقبض المحتال حنث في يمينه [illegible] ولو ادعى الايفاء ثم قال [illegible]
[illegible] في دعوى فتاوى قاضي خان [illegible] ادعى خمسين دينارا على
المدعى عليه [illegible] فجاء بشهود يشهدون ان هذا المدعى عليه دفع الى هذا المدعي خمسين دينارا الا انا لا
ندري من اي مال دفعها اليه من هذا الدين او من آخر [illegible] المدعى عليه في دعوى [illegible] ايضا
ادعى مالا واقام البينة ثم قال بعد ما اقامها اني استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية [illegible]
بطلت بينته ولو ادعى اربعمائة درهم واقام بينة وقضي له ثم اقر ان لهذا المدعى عليه [illegible]
المدعى عليه [illegible] درهم قال ابو القسم الصفار يسقط عنه المائة [illegible] في مسائل الدعوى
[illegible] ادعى على آخر اربعة اشياء [illegible] فانكرها فاستحلف فحلف ثم عاد المدعي وقال كنت
استوفيت الاثنين من الاربعة واقام بينة على الاثنين [illegible] ادعى الايفاء [illegible] وشهد شهوده بهذا
اللفظ [illegible] الابراء [illegible] ومنها ايضا لو ادعى
الدين [illegible] بكلا القولين في مجلس واحد لا يقبل لانه متناقض وان تفرقا عن هذا
المجلس [illegible] واقام بينة على الايفاء بعد ما اقر [illegible] لعدم التناقض وان ادعى الايفاء قبل
[illegible] ومنها ايضا ادعى مالا واثبت بالبينة فاقام المدعى عليه بينة على ايفاء بعض المال لا يبطل دعواه
فيما سوى ذلك لان الشهود شهدوا بما عاينوا ولم يعرفوا استيفاء شيء من الدين [illegible]
[illegible] ادعى الفا وشهدوا على خمسمائة فقال المدعي كان لي عليه الف فاستوفيت خمسمائة [illegible] البينة
المدعي للشهود [illegible] بالتوفيق من المدعي ذكر في فتاوى [illegible] ادعى الف درهم فقال المدعى عليه
[illegible] فطولب بالبينة [illegible]
[illegible] التوفيق [illegible] دعوى التوفيق [illegible] ذكر في الملتقط اذا ادعى انه

قضى ذلك بسبب قد تم امام القاضي انه قضى دينه بخارا كان متناقضا الا اذا وفق وفي فتاوى رشيد الدين اذا صالح عن دعوى الدين ثم اقام المدعا عليه بينة على الايفا ان كان الصلح على انكار لا يسمع دعوى المدعا عليه لان هذا الصلح افتداء عن اليمين فلا ينقض وكذا اذا اقر بالدين ولم يدع الايفا وصالح على شي ثم ادعى الايفا لا تقبل ولو ادعى دينا فادعى المدعا عليه الايفا فلم يقدر فصالحه ثم اقام البينة على الايفا تقبل لان دعوى الايفا منه دعوى الدين على المدعي وذلك الصلح ما وقع فداء عن اليمين لانه لا يمين على المدعا عليه في هذا الوجه وان الصلح اذا وقع عن الكار ثم اقام البينة على الابرا قبل الصلح لا تقبل وكذا لو اقر المدعي ثم صالح ثم ادعى الابرا قبل الصلح لا تقبل واقعة الفتوى ادعى الفا فانكر فصالحه على خمسماية ثم ان المدعا عليه ادعى انه ليس عليه شي الخمسماية لانه صالح قبل هذا عن دعوى الالف على كذا واقام البينة لا يسمع ذكر في دعوى فتاوى القاضي ظهير الدين انه يسمع ...ما ادعى دارا في يد رجل فصالحه على الف درهم على ان يسلم الدار لذي اليد ثم ان ذا اليد اقام بينة على صلح صالحه عن الدار الف قبل دعواه لم يصح الصلح لان الاول الذي ثبت بالبينة وابطل الصلح الثاني كذا ذكره المسقى قال كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وان كان شرا بعد شرا من رجل واحد فالشرا الثاني احق والشرا الاول باطل وان كان الصلح اولا ثم الشرا بعد ذلك اجز الشرا وابطل الصلح وفي الذخيرة ولو ادعى دينا فانكر واعطاه مع الجحود او صالحه واعطاه ثم اقام البينة على اقرار المدعي انه اقر قبل الصلح او قبض المال انه لم يكن له قبل فلان شي بطل الصلح والقضا وان لم يمض القاضي عليه حتى اقام هذه البينة بطل المال عنه ولا يقضي عليه بشي وفي فتاوى القاضي ظهير الدين ادعى ثوبا فانكر فصالح على شي ثم اقام البينة ان المدعي اقر قبل الصلح انه لا حق له في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح والقضا ماضيا لانه افتدى يمينه وان اقام البينة ان المدعي اقر بعد الصلح انه لم يكن الثوب له بطل الصلح لان المدعي باقراره يزعم ان الذي اخذ من بدل الصلح اخذه بغير حق اما ان كان اقراره قبل الصلح فقد يجوز ان يكون ملكه بعد اقراره قبل الصلح فان كان القاضي علم ان المدعي اقر قبل الصلح انه لا حق له في الثوب بطل الصلح وعلم القاضي باقراره قبل الصلح عنده اقراره بعد الصلح وذكر في اول دعوى الذخيرة اذا ادعى المدعا عليه ان المدعي اقر باستيفا هذا المال منه واقام البينة فقد قبل لا يسمع بينته لان هذا دعوى الاقرار في طرف الدفع لا في طرف الاستحقاق لا ان الديون تقضى بامثالها فيصير المقبوض مضمونا على القابض دينا للدافع على ما عرف فيكون هذا دعوى الدين لنفسه فلا يكون دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق وقد مر من مسائل شرط هذا الدعاوى من هذا المجموع ادعى عشرة دنانير مال المدعا عليه اوفيتك اياها فجحد الاستيفا ... البينة يدفع لان المطالبة لا تستقيم بوفا الدين فان الدين المؤجل اذا لم يحل ليس له المطالبة قبل الحلول ذكره في فتاويه فلو قال المدعا عليه دفعته اليك ثم قال ليس لك علي خمسة دنانير بل اربعة او خمسة ونصف كما ادعى من ...دنانير وقد اقام البينة يسمع وذكر ايضا ادعى على رجل مالا او عينا فقال المدعا عليه انك اقررت بحال حياتك اقرارك ان لا دعوى ولا خصومة لي عليك واثبت ذلك بالبينة

يسمع ويندفع دعواه وان كان يحتمل انه مدعا عليه بسبب حدث بعد الاقرار لكن الاصل ان لا يحدث والمخلوط انه لفظ ما يجعل المسقط لحق لان الساقط يكون بعد حدوثه الوجوب وهما ان فصل القضا بالاول او لم يتصل وفي الصغرى ادعى على آخر فاقام المدعا عليه بينة انك ابرأتني عن الدعاوى كلها فان كان لم ... يصح هذا الدفع وفيها ايضا ادعى مالا فاقر لكن المدعا عليه بعد سببا لا يصلح للوجوب كالقمار او كثمن الميتة وكذبه المدعي في السبب واراد المدعا عليه على ذلك يدفع دعوى المدعي وان لم يكن له بينة تحلف المدعا عليه فكذا القول مع يمين اليمين مال بسبب ما الكاره ...ها قولها اما عملك حتى ثمة المال لا انه عليه ولا يصدق في قوله من ميتة او ذلك قمار وان قال من ثمن خمر وقام بينة لا تقبل عنه لان المسلم قد يجب عليه من خمر غرامة بان يوكل ذميا بشرائها وعندهما يندفع دعوى المدعي وان لم يكن له بينة فالحكم ما ذكرنا فيما اذا قال دين قمار وذكر في ... ان المدعا عليه اذا اقام البينة ان المال ثمن قمار او ثمن خمر يسمع منه ولو ادعى بانه دينار وقام المدعا عليه بينة انه او اكراه كم حين ... مدعا عليه ... دار لم ... ولكن بيده خط ... لم يهذا دفع صحيح منتقى الفتوى مثل هذا انه رجلا ادعى على آخر عشرين دينارا فقال المدعا عليه توهم انك تدعي داره بارسال ولكن بيده خط ... ان عمرو ابن ... دينار بيد ان يدعي عنه ... واقام البينة على اقرار المدعي بذلك فهذا دفع صحيح كما اجاب بعض اهل عصرنا قلت الحاصل كل الكل فيما اخذ منه الخط بالمال انه لم يبق الخطوة بيد القابض فاما اذا دفع الى الخط فقبضها وهي باقية بيده حتى اخذ منه خطا بالمال صح ويكون بيعا لملك الخط من القابض بذلك المال فيجب الاتمام لا ذكره في المحيط البرهاني في الفقه النعماني في فصل ما يكون بيعا وما لا يكون من كتاب البيوع رجل له على آخر فلوس او طعام فاشترى ما عليه بدراهم او دنانير وتفرقا قبل نقد الثمن كان العقد باطلا قال نعم وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غافلون فان العادة فيما بين الناس ان من كان له على آخر حنطة او شعير او ما اشبه ذلك فصاحبها يأخذ من عليه عند غلاء السعر خطا بالدنانير بالقيمة ثم ذلك وسموه فيما بينهم كندم ... وذلك فاسد لكونه افتراقا عن دين بدين وذكر في فتاوى ... في الباب الخامس عشر اقر بمال رجل وكتب في الكتاب اقرارا صحيحا ثم ادعى بعد ذلك انه دفع الى الدراهم والعبرة بالاقرار بالدراهم او الفضة وانما ادعى الذهب بناء على ذلك لا يسمع قوله لانه رجوع كذا ذكره اختلاف ابن ابي ليلى به وسيلة على به فيما اقر آخر بحنطة اقرارا مطلقا ثم ادعى فساد الاقرار وفساد الحط لفساد السلم والمقر له يدعي مطلق الحنطة بناء على مطلق الاقرار لا يسمع دفع المدعا عليه بهذا لم لا ... بعد لا والله اعلم ادعى على آخر وقال انه دفع لك عشر دراهم قرضا وقال نعم دفعها لي ولكن امرتني ان ادفعها الى فلان وقد دفعتها اليه واقام البينة فهذا دفع صحيح في الذخيرة ادعى قيمة جارية مستهلكة فاقام المدعا عليه بينة ان الجارية حية قايمة وانها في بلد كذا لا يكون دفعا ولو جاء بالجارية حية كان دفعا ومنها ايضا ادعى انه اخذ منه مالا وهو كذا وكذا ووصفه بما يعرف فاقام المدعا عليه

بينة ان المدعى اقر ان هذا المال المغصوب اخذه منه فلان الاخر لا يكون دفعا لدعوى المدعى اذ لا منافاة بين
الامرين لجواز ان فلانا اخذه ثم رد عليه ثم اخذ المدعا عليه في الحضور ومثل هذا اشارت في اقضية الفصول في ما
في دعوى الجواد ادعى على اخر مقدارا من الحنطة انه قبض من زيد عن الذى كان له عليه اخ او اذن له ولم يبين دعواه حتى ادعى
بعد ذلك من الحنطة على هذا الوجه على حال العز بل يسمع من غير ان يسمع اذ لا منافاة بين الامرين لجواز انه قبض الحنطة
من زيد عن فلان ثم قبضها منه فلان اخر ادعى كذا منا من الارز من الموصوف فقال المدعا عليه انى اعطيت المدعى عوض
عن هذا الارز كذا دنا هذا ليس بدفع ما لم يبين جنس ما اخذ من لانه اذا كان من شيما لا يكون اخذ العوض وكذا اذا
كان جميعا لانه يصير بيع المنقول قبل القبض فلا بد من البيان ادعى مالا فانكر فاقام المدعى بينة انه استمهلني عشرة
ايام وقال المدعا عليه انك ابراتني منذ عشرين يوما لا يصح دعوى الابرا لتاخر تاريخ الاستمهال عن تاريخ الابراء
ذكره في الذخيرة ادعى مالا فقال المدعا عليه ما كان لك علي شيء قط او ليس لك علي شيء قط فاقام المدعى بينة على المال
فادعى المدعا عليه الايفاء او الابراء يسمع ولو اقام البينة تقبل الا اذا زاد التوفيق وذلك الحمل على امكان التوفيق
يكفي وللامام خواهر زاده شرط التوفيق الكلي ولو قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك والمسئلة بحالها لا
وروى القدوري عن اصحابنا انه يسمع وفي الفصل الثاني من دعوى قاضي ظهير الدين بعد ما ادعى مالا فقال على وجه
الدفع انه ابراني عن هذه الدعوى وقبلت الابراء او قال صدقته في ذلك لا يصح منه دفع الدفع بنفي دعوى الابراء
وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح منه دفع الدفع لانه اذا لم يقل قبلت الابراء يحتمل ان يكون المال عليه لرد الابراء لان
الابراء يرتد بالرد فلا دفع اذا قال قبلت الابراء لانه بعد ما قبل لا يرتد بالرد ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام المدعى
بينة على الايداع ثم ادعى المدعا عليه الهلاك او الرد ان قال الجاحد والانكار ليس لك علي شيء يسمع هذا الدفع لامكان
التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يسمع لعدم الامكان وذكر في الذخيرة ايضا ادعى انه اخذ دابته
بغير حق وهلكت في يده فاقام المدعا عليه بينة انه اخذها لكونها انها ملكي كان دفعا صحيحا لان حاصل دعواه
المدعى في الضمان وبينة المدعا عليه دافعة لدعواه ولو كان مكان الدابة ثياب فادعى الذي كانت في يده على كونها ملكا
واقام من اخذ منه انه اخذها لكونها ملكه تقبل بينة الاخذ ايضا لانه ثبت تصادقهما ان اليد كانت ثابتة بيد المدعى
فيكون صاحب اليد في الحقيقة المدعى ويكون الاخر خارجا فيقبل بينته وذكر في الباب الثامن من فتاوى رشيد الدين
بعد وفاة قاضي جار بعده ادعى انك قبضت مني من الزيانات بغير حق فاقام المدعا عليه بينة انه قبض بحق
فتقبل بينة المدعى لانه خارج وكذا لو ادعى مثل تلك الزيانات مرجحا بانك قبضت بغير حق وقال بل بحق قبضت كذا
فتقبل بينة المدعى ولو قال قبضت لانه بعت منك كذا وما اخذت ثمنه واقام البينة يندفع الخصومة لانه اثبت
المبايعة بينهما وفي الذخيرة الوكيل بقبض المال اذا اثبت الوكالة بالبينة وقضى القاضي بوكالته ثم ان المطلوب
ادعى ان الطالب عزله قبل دعواه وليس له حق القبض فهذا دفع صحيح ان اقام البينة يندفع به دعوى
المدعى وفي فتاوى رشيد الدين بعد ما ادعا عليه اذا احتج بخط البراءة فقال المدعى كنت صبيا وقت الابراء فالقول قوله

٥٧

لانه استبدل الى حاكم معهود منافيه للضمان وفي الذخيرة اذا ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام الموصى له بينة
فادعى الوارث الرجوع قد قيل لا يقبل وقد قيل يقبل وهو الاصح لان هذا تناقض طريقه خفي اذ يمكن انه لا يعلم الموصى
له او وصى ولم يعلم به الوارث ثم رجع ولم يعلم به فجحد بناء على ذلك فاذا اخبر فادعى الرجوع وانما تناقض مثله لا يضر
ولو اقام البينة على جحود الموصى الوصية فعلى رواية يكون الجحود رجوعا تقبل وعلى رواية لا يكون رجوعا لا تقبل
اذا شهد شهود المدعا عليه على اولياء المدعى ان شهوده فسقة او على اوليائه انه استاجرهم او على اقرارهم انهم لم يحضروا
في المجلس الذي كان هذا الامر فيه يكون مبطلا لشهود المدعى كذا في الذخيرة وذكر في العدة اذا اقام البينة ان المدعى
قال انا مبطل في الدعوى او شهودي كذبة او ليس لي عليه شيء صح الدفع ولو قال انا اقيم البينة ان المدعى قال هو مودع
او امانة او وديعة لا يسمع ذلك منه دعوى الدفع من المدعا عليه لا يكون تعديلا للشهود حتى لو طعن في الشاهد ادى الدعوى
يصح وفي دعوى العقار اذا انكر المدعا عليه ثم ادعى شيئا ثم قال ان الارض التي في يدي ليست على هذه الحدود
لا يصح هذا الدفع في الملتقط ادعت على ورثة زوجها المهر وانكروا نكاح ابيهم معها واقامت هي على النكاح
فادعت الورثة في دفع دعواها انها كانت ابرأت اباها من حقوقها على المهر فقد قيل هذا دفع صحيح وقد قيل الجواب
على التفصيل فان قالوا ابرأت اباها عن المهر لا يصح الدفع للتناقض وان قالوا ابرأت عن دعوى المهر يصح ولا
تناقض وكذا … ان في مثل هذا الفصل في مسئلة دعوى الدين او انكار المدعا عليه ثم دعوى
الابراء وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى المهر اذا ادعت المرأة الابراء بعد انكار اصل النكاح قيل تقبل
وقيل لا تقبل ولو ادعت المرأة الخلع بعد انكار اصل النكاح لا تقبل ولا يصح مثل هذا الدفع وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين بعد … شهد انها زوجة ماتت … ان انه طلقها قبل الموت قال … الفضل … او
اول وقال علي السغدي … الطلاق اولى … عن … والفتوى على قول
الفضل والافضل قول السغدي وقيل ان انكروا نكاحها اصلا بان قالوا لم يكن ابونا تزوجها او كانت
زوجة لابينا قط لا يكون هذا دفعا لدعواها وان لم ينكروا نكاحها اصلا وانما انكروا … فقالوا ليس
لها ميراث الزوجات اي ليس لها ميراث … او قالوا لم يكن … ابينا عند الموت فهذا دفع لدعواها
وفي دعوى … بعد ما ادعى ان الدار ملكي لاني اشتريتها من ابيك واقام ذو اليد انه كان ملك ابيه
الى يوم موته وتركها ميراثا لي تقبل منه ذو اليد لان شهود … يشهدون … الحال والمدعى اثبت
الزوال وفي فتاوى … ايضا ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال ذو اليد كانت ملكا لفلان … وانه باع
مني واليوم ملكي بهذا السبب لا يسمع منه لان بائعه لو كان الدار في يده واقام البينة انها ملكي لا تندفع دعوى المدعى
فلذا … يدعى تلقى الملك منه ادعت المهر والميراث على ورثة زوجها فقالت الورثة ان ابانا حرمها على نفسه
… بسنين … دفعهم لان الزوج … انه … فهذا دفع صحيح منها … دعوى
الميراث والمسئلة بحالها وانكر الورثة دعواها واقامت بينة على النكاح فقالت الورثة ان ابانا طلقها ثلاثا

وانقضت عدتها قبل موته قال القاضي الامام علي السغدي يصح ولم يكن دفعا وقال ابو بكر محمد بن الفضل يصح لا يكون دفعا
ومن المشايخ من فصل الجواب وقال ان انكروا النكاح وقالوا ما كان بينهما نكاح قط لا يكون دفعا وان لم ينكروا النكاح
ولكن انكروا ميراثها وقالوا ليس لها الميراث بالزوجية ولم يكن له زوجة عند الموت فهذا دفع ولو ادعى الميراث
واقام المدعا عليه بينة ان المورث اقر في حال حيوته ان المدعا ليس له او هو ملك المدعى او قال ان الوارث قبل
موت المورث او بعده انه لم يكن لابيه كان له دفعا وان شهدوا ان الوارث اقر انها بيت لابيه لانه وهبها له
لم يجز في حال صحته لا يكون دفعا وان شهدوا ان المورث اقر ان اباه مات والدار ليست له كان دفعا ثم اذا اقام
المدعا عليه بينة ان مورث المدعى اقر ان هذا ملكه في حال حيوته فهذا دفع وان لم يقل وانا صدقه قال بعضهم
ولا بد ان يقل انا صدقه لا يكون دفعا والاول اصح لان الاقرار صحيح من دون تصديق المقر له لكنه يبطل بتكذيبه ادعى
دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعا عليه ان اباك باعها من فلان في حال حيوته وصحته بكذا او لم يثبت من فلان واقام
البينة فقد قيل لا يصح هذا الدفع لاحتمال التوفيق وقيل يصح وهو الاصح اذا ادعى الدين على الكفالة او ادعاه
وارث المدعى فاقام المدعا عليه ان الاصيل ادى المال الى كذا او الى مورثكم او اقام بينة ان مورثك اخرجني من
الكفالة في حيوته او قال انك اخرجتني من الكفالة بعد موت الاصيل واقام بينة يندفع دعوى المدعي وفي فتاوى رشيد الدين
ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعا عليه ان اباك اقر ان هذه الدار وديعة في يده او وديعة فلان واقام بينة يندفع
دعوى المدعى الا اذا ادعى الوارث التوفيق بقوله كان ملك فلان وديعة في يده ولكن اشتراه ابي من فلان
وبقي في ملكه الى يوم موته وانا وارثه محمد بن ... فاقام المدعا عليه
بينة انه اقر انه ابن فلان ... يندفع دعوى المدعى عنه وكذلك اذا ادعى المدعا عليه انه ادعى على آخر
ابن عمه وذكر اسم ابيه وجده ... يندفع دعوى المدعى في الباب الحادي عشر من
فتاوى ... دعوى ... ولم يقع ان لا يكون
تناقضا لانه قيل لان التوفيق ممكن بان كان ... الميت ... اخي الميت ... والدعم الميت ... ابن
اخيه ... فادعى ميراثها ... ما كان حي الى يوم موتها ... فعال
وورثها ... ذلك المورث ... واثبتوا البينة قبل يكون دفعا ويكون قوله اقرار
بانها بنت لعلانة ... لا يكون دفعا ولا يكون هذا اللفظ اقرارا انها بنت لعلانة كما لو قال ان ... الدار
لا ... اقرارا ان فلانا ... لا ... على ان ... في مفهوم كلامه وظاهر المذهب ان المفهوم
ليس بحجة ولو قالوا انك قلت ... الا ... طلقها ... بدفع لان الزوج ... نكاحها بالبينة ثم
المعتبر ... الورثة لا ... ذلك ... ام طلقها ثم تزوجها ذكره ... في الجامع في الفتاوى في مسائل ...
... اذا ادعى انه عصبة الميت وابن عمه وذكر النسب واقام البينة ثم اقام الخصم بينة ان النسب كذا ...
... ان لم يقض بالاول لا يقضى بشيء للتعارض وان قضى بالاول لا يقضى بالثانية وفي مسألة تطلق

امراة

امراة يوم النحر بالكوفة في هذه السنة واعتاق عبد بمكة يوم النحر في هذه السنة ولو اقام البينة انه ابن عمه لابيه
وامه فاقام الدافع بينة انه ابن العم لامه لا لابيه قبل القضاء بالاول كان دفعا وكذا لو اقام بينة على اقرار الميت انه
ابن عمي لامي لا لابي وذكر في مجموع النوازل ادعى انه ... اخذ جده ابا لجده وقال انا محمد وابي
... وابو ... الحادث ... فاقام المدعا عليه بينة ان المدعى كان زعم قبل هذا انا ابن عائشة بنت علي
الحسن ... شيخ الاسلام عطا بن حمزة انه دفع الدعوى لكن ادعى عينا في يد انسان ميراثا عن ابيه وكان شيخ الاسلام
... بعده نفي في هذا الجنس انه لا يندفع دعوى المدعى ولا يقبل بينة المدعا عليه على ما ادعاه وتابعه
في ذلك ... وكان يفتي ظهير الدين المرغيناني ... وهو الصواب عندنا قال صاحب الذخيرة لانها لو قبلت
اما ان يقبل على اثبات اسم جد المدعى وانه ليس بخصم فيه او لنفي ادعاء الميراث وهي على النفي فلا تقبل
وعلى ... كان ... واقعة الفتوى وهي ادعى على آخر انه كان لابيه على ... القسم ... علبك كذا وانه مات
قبل استيفاء شيء منه فصار ذلك ميراثا للمدعى فقال المدعا عليه ان والدك ابا القسم ... لا يكون هذا دفعا لدعوى
المدعى ولا ... ذلك على ما اختاره شمس ... وتابعه قلت ورايت ... الى القول الاول الذي
كان شيخ الاسلام عطا بن حمزة يختاره شيخ الاسلام علي السغدي ... قوله قلت
وانا الميل الى هذا ... عامة المشايخ ... شمس الاسلام ... وتابعه ... النسب ... فاني
... على الحاشية ... ما ذكره المنتقى ... خاصم عمها ليفرض القاضي لها النفقة
عليه فاقام العم بينة على ... وهو اولى بالنفقة عليها وانكحها ... ذكر القاضي برهان ... النفقة ... والقول
لها ان ... على الاخ ... فاذا ثبت النسب ... البينة ... ان الاخ ابوه وفي
... وفي فتاوى ... ادعى على رجل ... على عبدالله كذا ... ثم ظهر ان اسم جده ...
عبدالله لا يبطل دعوى المدعى ... ان ... اذا ادعى الميراث وقال الوارث لعمي ... ادعى المدعى
عليه انك ... وقد قلت لا وارث له غيري ... شيخ ... الحسيني ... ان المدعى لو اقر بذلك
بطل الدعوى ... اما لو اراد المدعا عليه ... انه يسمع ... الحضر وكان
المذكور في ... فاني ... ان البينة ... ان يقبل على ... ابطال حجة الخصم ... ثبوت
ذلك ... اذا اقاموا البينة على ورثة المقتول ... ابيكم فلان ادعى ... وقال المدعى
عليه لم يكن ... منها حتى ثم ادعى المدعا عليه ان ... المدعى ... ادعى ان ... بعد دعوى
المدعا عليه ... لانه لم يكن لابيه ... المدعا عليه وان ... لم يكن ... لا يسمع دعواه
الشراء للتناقض ويسمع دعواه اقراره ... المدعى ... التناقض في فتاوى ... ادعت امراة
... تزوجني ... كذا وتدعي المهر والميراث فاقامت الورثة بينة ان ... في تلك السنة لا
تسمع هذه البينة لانهم يثبتون ... والمهر لا يدخل تحت القضاء ... النكاح والمهر في ... وفي فوائد ... ايضا ادعى

انه قتل مورثي يوم كذا فاقام المدعا عليه بينة ان مورثه كان ميتا في ذلك اليوم لا تقبل البينة على الموت في باب
دعوى الجنايات وفيها ايضا ادعى ميراثا من جهة ابيه انه مات وهما وارثاه سواهما ثم ظهر ان له وارثا آخر يصح دعواهما
في قدر حصتهما من الميراث لانه لا حق لهما في الزيادة وفي الذخيرة اذا ادعى الميراث وقال لا وارث له غيري فقال المدعا
عليه ان لك اخا وايضا فقد قلت لا وارث لي غيري حكي فتوى [illegible] انه لا [illegible] المدعي اذا اقر بذلك
بطل الدعوى وفي الشهادات اما لو اراد المدعا عليه اثباته لا يسمع ما لم يحضر الاخ وفي كتاب الجنايات ان يسمع بينته
قلت وكان المراد من سماع الجنايات [illegible] اقامة العاقلة البينة على ورثة المقتول ان قاتله اسلم فلان [illegible]
من غير من ما قيل القنوي ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعا عليه اني اشتريت هذه الدار من اخيك
لا لك الاخ الذي مات وترك ابنا [illegible] وليس لكم ميراث [illegible] ان يقال لم يسمع هذا الدفع وهل [illegible]
ما اخذ اقام بينة ان لك وارثا آخر ينبغي ان يكون على الاخلاف ولو قيل بانه يسمع منا بالاتفاق فله وجه [illegible]
تامل تقيم في الدفع ان فلانا مات وترك [illegible] ميراثا [illegible] بالبينة
المدعا عليه ان فلانة التي تدعي الارث عنها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا واقام البينة فقد قيل
هذا دفع صحيح وقيل غير صحيح [illegible] ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء فلا يثبت بينة المدعا عليه موت
فلانة قبل موت فلان وفي فتاوى [illegible] ادعى دارا ميراثا عن ابيه واقام بينة فاقام المدعا عليه بينة
ان اباك اقر في حال حياته انها ملكي يسمع هذا الدفع ولو اقام المدعي بينة ان ذلك اقرار [illegible] الدار ملك ابي [illegible]
تقبل هذا الدفع ايضا وقد تعارض الدفعان فيقبل [illegible] للارث بلا معارض فلو ان المدعا عليه ذكر [illegible]
في اقرار المورث والمدعي [illegible] ذكرنا في اقرار المدعا عليه تقبل بينة المدعي وتمام هذا في [illegible]
عشر فتاوى اذا قال المستقرض اقررت بالمال ولكن ما اخذت المال يحلف المقرض بالله ما اقررت [illegible] لان
الاقرار بالمال [illegible] لا يوجب المال [illegible] اقر كاذبا والمقر [illegible] فيحلف [illegible] وفي فتاوى [illegible]
وفيها ايضا رجل جاء بخط فيه اقرار رجل بمال [illegible] وقد طلبت الخط منه فقال ليس [illegible]
باخط [illegible] وشهد الشهود بين يدي القاضي ان المدعي [illegible] لا يكون دفعا ما لم يشهدوا على اقرار
المدعي ان الخط [illegible] فهذا اذا ادعى عشرة [illegible] صحيح فانكر
فاخرج المدعي خط اقراره فقال المدعا عليه [illegible] ولكن [illegible] فهذا انكار [illegible] ولا يسمع
ذلك منه وذكر القاضي [illegible] الامام ظهير [illegible] الصغر [illegible] الى مجموع النوازل
رجل ادعى مالا فانكر فقال المدعي انك كتبت لي بذلك خطا فانكر المدعا عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على
بياض فكتب وكان بين الخطين مشابهة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعى لانه
لا يزيد على [illegible] ولكن ليس على هذا المال [illegible] ولا سيما عليه قلت
وكذا ذكر المسئلة [illegible] الكتاب [illegible]

كذا

لذا [illegible] وادعى انه ملكه [illegible] في كتاب الاقرار وفي الحيل للامام ناصر وقد ذكر في كتاب الطلاق لو كتب الطلاق
على الرسم [illegible] وقال لم انو به الطلاق لا يصدق وكذا الاقرار [illegible] ما نقول لو كتب الا على الرسم ذكر القاضي ظهير الدين
في فتاواه في اخر شروط [illegible] اذا ادعى النكاح فدفعه دعوى الطلاق او دعوى الاقرار به
او دعوى الاقرار بحرمة المصاهرة او الرضاع وقد كتبنا [illegible] ان من ادعى نكاح امرأة فقالت هي انها منكوحة فلان
الغائب هذا ليس بدفع وذكر في نكاح كتاب الاحكام واحاله الى فتاوى [illegible] انه ادعى على امرأة نكاحا
فانكرت وقالت انا امرأة فلان الغائب وهو معروف واقام المدعي البينة قبلت بينته الا ان يكون نكاح الغائب
معروفا ولو ادعى عليها نكاحا فقالت نكحتك [illegible] لا يسمع بينتها [illegible] هذا باب في دعوى
النكاح وفي فتاوى [illegible] منها تزوج امرأة [illegible] جماعة [illegible] عند القاضي ان هذه المرأة منكوحة
فلان الغائب تقبل [illegible] ولا تثبت الحلول لحكم الخصم الغائب ولو ادعى الرجوع في الهبة فدفعه ان
يقيم البينة على العوض او على انه [illegible]
انا ان ادعى اخر انه اشترى [illegible] من فلان كذا وهو يملكها [illegible] واقام البينة على ذلك فدفع هذه الدعوى ان
يدعي المدعا عليه انه [illegible] المدعي الشراء منه ويقيم البينة على ذلك هذا دفع صحيح لان كل واحد
منهم [illegible] الملك من واحد وحينئذ [illegible] صاحب اليد ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان [illegible]
كذا [illegible] واقام بينة على دعواه [illegible] ادعى المدعا عليه في دفع دعواه ان الذي ادعيت تلقي الملك
من جهته اقر قبل [illegible] طائعا ان هذا العين ملك اخيه فلان وحقه وصدقه اخوه
فلان في ذلك [illegible] هذا العين [illegible] دعواك على [illegible] بهذا السبب [illegible]
المفتين ان هذا الدفع صحيح ثم [illegible] بعد ذلك ان المدعا عليه الدفع لو طلب من مدعي الدفع بيان ذكر
الاقرار انه متى كان وفي اي شهر كان فالقاضي هل يكلفه [illegible] لا يكلفه لانه [illegible]
[illegible] المحاضر [illegible] ولو ادعى دارا ملكا
مطلقا او بالنتاج واقام بينة على ذلك فدفع هذه الدعوى ان يدعيها صاحب اليد بالنتاج وحينئذ يدفع دعوى
المدعي لان صاحب اليد في دعوى النتاج اولى من الخارج ولو ادعى دارا ملكا مطلقا فقال المدعا عليه في
[illegible] الدفع ان المدعي اقر ان المدعا عليه اشترى هذه الدار من فلان وان هذا اقرار منه بانه لا ملك له فيها [illegible]
[illegible] ادعى دارا في يد رجل
فقال الذي في يده اودعنيها فلان وقال المدعي ما اودعها فلان ولكن وهبها لك او باعها منك والقاضي يحلف
الذي في يده بالله ما وهبها لك ولا باعها منك [illegible] اودعها اياك فان نكل عن اليمين جعل خصما للمدعي
المسئلة [illegible] ان المدعي اذا اقر ان المدعا عليه اشترى [illegible] من فلان لا يكون اقرارا منه بانه لا ملك
له وذكر [illegible] في الباب [illegible] اذا ادعى ان هذه الضيعة ميراث له [illegible] فلان

فقال المدعا عليه انك اقررت ان اخي باع الضيعة هذه منك وسلم وهذا اقرار منك انه ملك الاخ فلا يصح
منك دعوى الارث من الاب قيل لا يصح هذا الدفع لانه لم يقر ان اخي باع بعلمه اجاز لكنه اقر بالبيع بحضرته
وعن اقر ان فلانا باع هذا الدار ثم ادعى انها ملكي يسمع الا اذا اقر انه باع بعلمه اجاز لا يسمع دعواه
بعد ذلك وقيل اذا باع والمراة بيده وقد البيع او قال باع وسلم فهذا لمعنى لان هذا ما يدل على الملك ادعى
عينا في يد انسان واقام البينة فدفع هذه الدعوى ان يدعي المدعا عليه انه في يده وديعة او اجارة او رهن و
يقيم البينة على ذلك فيدفع دعوى المدعي لانه احال اليد الى الغير وقد مر وان اراد المدعي دفع دفعه يدعي فعل
الغصب ويقيم البينة على ذلك وحينئذ يندفع دفع المدعا عليه وقد مر ايضا ولو لم يكن لذي اليد بينة على الايداع
حتى قضى القاضي باليمين للمدعي ثم ان المدعا عليه وجد بينة على الايداع واقامها لا تقبل بينته واي ما
ان البينة من المدعا عليه على الايداع مقبولة بعد ولو ادعى عينا بالحضور فدفعه ان يدعي المدعا عليه
اقرار المدعي انه مرده على الاحكام وحينئذ يندفع للدعوى ولكن هذا الدفع انما يصح اذا كان قبل القضاء
بالحضور اما بعد القضاء بها فلا يصح ولو طلبت المراة المهر بعد انقضاء الاجل [illegible] فالدفع
دعوى اقرارها بالوصول اليها او دعوى اختيار المقام معه ثم لو ادعى الشركة على رجل وادعى تسليم راس
المال فدفعه ان يدعي القسمة وتسليم راس المال اليه ولو ادعى على انسان مالا فانكر فصالحه على شيء ثم
ان المدعا عليه اقام البينة على القضاء او الابراء لا يبطل الصلح ولا تقبل البينة فان كان المدعا عليه قبل
الصلح ادعى القضاء او الابراء وانكر المدعي ذلك فصالحه على شيء ثم اقام المدعا عليه بينة على القضاء او الابراء
تقبل ويبطل الصلح وحينئذ يكون هذا مخرجا ولو ادعى الرد بالعيب فاقام البائع بينة على اقرار المشتري انه
باع المبيع من غيره تقبل بينته وليس للمشتري الرد ولو اقام البائع بينة ان المشتري باعه من فلان وفلان
حاضر يجحد والمشتري الاول يجحد ايضا كان جحودهما بمنزلة الاقالة لان جحود ما عدا النكاح فسخ له ولا يرد
بالعيب ذكره في فصل العيوب من بيوع فتاوى قاضي خان في باب دعوى الدين على الورثة من فتاوى
[illegible] اذا قال انا وارث فلان لا يصح ما لم يبين جهة الارث ولو قال لست بوارث فلان ثم ادعى انه
وارثه وبين الجهة يصح لان التناقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى وذكر فيه في باب ثبوت النسب اذا قال
ليس هذا الولد مني ثم قال هو ابني يصح لان بالاول نفاه [illegible] المحل المقر له فانه ثبت نسبه
من رجل معروف حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد
الى التصديق يثبت نسبه ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس بولدي لا يصح النفي لانه ثبت النسب فاذا ثبت النسب
لا يمنع بالنفي وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزء له فاذا لم
يصدقه ثم عاد الى التصديق يثبت البنوة لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الابن اقرار الاب
فاقام الابن البينة انه اقر انه ابنه تقبل البينة ولا اقرار بانه ابني مقبول لانه اقر على نفسه بانه جزء . اما الاقرار

بانه ابنه لا يقبل لانه اقر على الغير وذكر بعد هذا بورقة ان التناقض في الدعوى لا يمنع صحة الدعوى
في صور وهي اذا قال ليس هذا ابني ثم ادعى انه ابنه يسمع ولا يكون هذا التناقض في الدعوى مانعا اما اذا
ادعى ان ابي فلان صدقه فلان وثبت نسبه منه ثم ادعى انه ابن فلان آخر فهنا لا يسمع لانه يتضمن ابطال حق
المقر له الاول وكذلك اذا قال انا ابن فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه ابن فلان آخر لا يصح اقراره الثاني
لان الاول هو المصدق فلو صححنا اقراره الثاني يودي ذلك الى ابطال حق المصدق للآخر وانه لا يجوز فصار كما
لو ادعى انه مولى فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه مولى فلان آخر فانه لا يصح لانه ثبت للاول حق التصديق فلو اعتبرنا
اقراره الثاني يودي ذلك الى ابطال حق الاول في التصديق كذا هذا وذكر فيه ايضا ولو ان امرأة معروف النسب
من رجل قال انا ابن فلان آخر لا يسمع لانه لا يقدر على ابطال النسب ولا يجوز للقاضي ان يسمع ذلك اذا عرف انه معروف
النسب من غيره وذكر فيه ايضا رجل قال لرجل انت ابني هذا الرجل فلانا الغني لا يعتبر اقراره في حق ثبات النسب
فلو مات الابن يصار هذا الرجل جميع ماله للمقر له لانه رضي بان اخذ جميع ماله فصار كالموصى له بجميع المال ولكن
شرط صرف المال الى ذلك الرجل ان يكون اقراره في حال عدم الوارث لكن في اي حال اقر ولم يبق
منه وارث يكون ذلك للمقر له ولو كان المقر له معروف النسب فقال المقر هذا ابن اخي او ابن عمي ومات ولم يبق له
وارث فكذلك الجواب ايضا لانه لما اقر بانه ابن اخ له فقد رضي بالملك له فيصير في معنى الوصية وقد ذكر المسألة
قبل هذا في بعض مسائل التناقض كتب في مسائل دعوى النكاح مسطرة والله اعلم

الفصل

في دعوى الخارج مع ذي اليد وذكر الناطفي في الدعاوى والبينات ذكر في دعوى الخارج رجل ادعى دارا
او عقارا على آخر او منقولا في يد رجل ملكا مطلقا واقام بينة على الملك المطلق يقضي ببينة الخارج عند
علمائنا الثلاثة رحمهم الله وهذا اذا لم يذكرا تاريخا فاما اذا ذكرا ان كانا سواء فكذلك يقضي للخارج وان كان
تاريخ احدهما اسبق يقضي لاسبقهما تاريخا لان التاريخ عبرة عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك وهو
قول ابي يوسف آخرا وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد آخرا لا عبرة للتاريخ في دعوى
مطلق الملك ويقضي للخارج وفي [illegible] فاذا ظهر [illegible] وفي دعوى النكاح لو اقام الخارج وذو
اليد كل واحد منهما بينة على النكاح مطلقا من غير تاريخ يقضي ببينة صاحب اليد ولو قضى للخارج في النكاح
ببينته ثم اقام صاحب اليد بينة ثم لا يقضي ببينته فيه اختلاف المشايخ وفي دعوى مطلق الملك فيما سوى
النكاح لا تقبل بينة صاحب اليد على الملك بعدما صار مقضيا عليه بالاتفاق هذا اذا ارخ الخارج وذو اليد
في الملك المطلق وتاريخ احدهما اسبق اما اذا ارخ احدهما دون الآخر فعلى قول ابي حنيفة يقضي للخارج
وروي عنه انه يقضي به للمؤرخ في [illegible] الصغرى وهذه الرواية اشارة الى ان التاريخ في دعوى مطلق الملك حالة
الانفراد معتبر عنده لكن الصحيح من مذهبه والمشهور عنه ان التاريخ حالة الانفراد في دعوى الملك المطلق غير معتبر
وذكر في الهداية ان في دعوى مطلق الملك اذا ارخ احدهما ولم يورخ الآخر يقضي للخارج عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

وعند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله يقضي للمورخ سوآ ارخ الخارج او ذو اليد يقضي للخارج عندهما
وعند محمد رحمه الله يقضي للموقت وهكذا ذكر في المبسوط فالحاصل ان الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا ملكا مطلقا
ففي كل الصور الخارج اولى الا اذا اقام صاحب اليد بينة على النتاج او ارخا وتاريخ صاحب اليد اسبق ولو ادعى
حمارا وقال في دعواه هذا الحمار غاب عني منذ شهر فقال المدعا عليه انه اقيم البينة ان هذا الحمار ملكي في
يدي منذ سنة وما اشبه ذلك يقضي للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعا عليه لانه ذكر المدعي من الغايب تاريخ غيبة
الحمار عنه لا تاريخ ملكه وكان في دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ الا
ان التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة رحمه الله وكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى
الخارج فيقضي ببينة الخارج كذا ذكر في الذخيرة وذكر عن محمد رحمه الله في حواشي في الفقه في اواسط باب ما يدعيه الرجلان
من كتاب الدعوى ولو اقام الخارج بينة ان هذه الدابة له منذ سنتين واقام ذو اليد بينة انها له منذ ثلث سنين
قضي للخارج لان صاحب اليد لم تقم البينة على الملك وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انها لصاحب اليد وروا عنه لو وقت
بعد هذا اذا ادعى الخارج مع ذي اليد ملكا مطلقا واذا ادعيا النتاج فان القاضي يقضي بحسنه ذي اليد
وكذا اذا ادعى ذو اليد النتاج والخارج ملكا مطلقا وهذا اذا لم يورخا فان ارخا قضى لصاحب اليد الا
اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج فحينئذ يقضي للخارج وان كان سن الدابة
مخالفا للوقتين عامة المشايخ على انها تهاتر البينتان وتترك الدابة في يد صاحب اليد قضاء ترك كذا في شرح الطحاوي
وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين ففي رواية يقضي بها بينهما نصفان وفي رواية كما قال المشايخ رحمهم الله
وذكر في الهداية اذا اشكل سن الدابة كانت بينهما وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان وفي موضع اخر
واذا اشكل سن الدابة انما يقضي بينهما اذا كانت الدابة في يد ثالث فان كانت في يد احدهما يقضي بها لذي اليد الا
[illegible] في موضع [illegible] وفي مبسوط للفقيه ابي الليث رحمه الله دابة في يد رجل اقام اخر بينة انها له منذ عشر سنين فنظر
الحاكم في سنها فاذا هي بنت ثلث سنين لا يسمع دعواه لان سن الدابة اكذب شهوده هذا الذي ذكرنا اذا لم يدع
الخارج على ذي اليد فعلا اما لو ادعى عليه فعلا بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه
منه ذو اليد او آجره او اعاره او اودعه [illegible] ذي اليد واقام بينة يقضي ببينة الخارج والحاصل
ان بينة ذي اليد على النتاج انما يترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك بان ادعى ذو اليد النتاج
وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب والوديعة
او الاجارة او الرهن او العارية او ما اشبه ذلك فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج اولى كذا
ذكر في دعوى المحيط وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في باب دعوى النتاج من المبسوط ما خالف المذكور في الذخيرة
فقال دابة في يدي رجل اقام الرجل بينة انها دابته نتجت عنده [illegible] او اعارها منه او رهنها اياه وصاحب اليد اقام
بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضي بها لصاحب اليد لانه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الاعارة والاجارة و

اسبر

56

استوى من الاجارة والاعارة والرهن فيقضي لذي اليد وهذا خلاف ما ذكر في المحيط وذكر فيها ايضا ولو ادعى
الخارج النتاج واقام البينة وقضي بها ثم ان ذا اليد اقام البينة على النتاج نقض القضاء بخلاف ما اذا ادعى الخارج
ملكا مطلقا وقضي له ثم اقام ذو اليد بينة على الملك المطلق لا يقبل بينته هذا ذكر في المحيط وذكر في الحصائل شاة في
يد رجل اقام رجل بينة انها شاته وانها نتجت في ملكه فقضى له بها ثم جاء آخر واقام البينة انها شاته ولدت في ملكه وقال
ذو اليد للقاضي قد قضيت لي بها بالبينة فان اكتفيت بذلك والا اعدت عليك البينة فانه يامر باعادة البينة
لان الاولى قامت على غير هذا فلم تكن حجة على هذا فان اعادها فهو اولى لانه ذو اليد وان لم يعدها فهو لهذا المدعي
فاذا قضى لهم ثم ان ذا اليد الاول اقام البينة على النتاج نقض القاضي بها وابطل قضاءه للخارج لانه اقام البينة
على شيء لو اقامها عليه في الابتداء كان احق به وكذلك [illegible] قاضي [illegible] واذا قضي على الرجل
بنتاج او ملك مطلق ثم اقام بينة على النتاج او على التلقي من المدعي قبلت بينته ومعناه ذكر في الباب الثاني من
دعوى الجامع فانه قال فيه [illegible] القاضي [illegible] ان المقضي عليه لا يقضي على المقضي له الا اذا ادعى
الاستحقاق من جهته او النتاج وذكر في دعوى العين اذا ادعى ذو اليد النتاج ايضا ولم يقم البينة على النتاج
حتى يقضى بها للمدعي بالنتاج ثم اقام المدعا عليه البينة على النتاج لا ينقض القضاء وذكر في الذخيرة اذا قضى بالنتاج
ثم ادعى عليه آخر بالنتاج واقام البينة ان اقام المقضي له النتاج بينة على النتاج يقضي له وان لم يقم حتى قضى
للمدعي ثم اقام المقضي له اولا وهو المقضي عليه ثانيا البينة على النتاج هل تقبل وهل ينقض القضاء ذكر في
[illegible] انه لا ينقض القضاء وفي [illegible] ينقض وتمام هذا [illegible] للفصل الثاني عشر من دعوى الذخيرة وذكر في
الهداية ان المقضي عليه بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج تقبل وينقض القضاء وذكر في المبسوط ولو
ادعى جارية انها ملكه واقام بينة ان قاضي بلد كذا قضى له بها بشهادة شهود شهدوا انها له واقام ذو اليد بينة انها ملكه
ولدت في ملكه فانه يقضي لصاحب القضاء [illegible] اذا اقام الخارج بينة على ان هذه امته ولدت
هذا العبد في ملكي واقام ذو اليد بينة مثل ذلك فانه يقضي بها للمدعي لانهما ادعيا ملكا مطلقا فيقضي
بها للمدعي [illegible] ادعى على رجل دابة في يديه انها ملكه فقال ذو اليد
اودعنيها فلان ولم يقم البينة على الايداع حتى قضى القاضي للمدعي بالبينة ثم جاء المودع واقام البينة على
النتاج والمدعي بالملك المطلق اقام البينة على النتاج ايضا يقضي للمدعي لا للمودع لان المدعي ذو اليد واقام
البينة على النتاج فيكون له [illegible] ثابتة في الحال بالقضاء والمودع ما اقام البينة انه كان المودع [illegible] السابق
ليصير المودع ذا اليد بواسطة يد المودع فلهذا يقضي له حتى لو اقام المودع بينة على انه اودعه ويده كانت
[illegible] المعنى [illegible] يقضي بالنتاج للمودع وظهر ان القضاء لم يكن للمدعي بمطلق الملك كان قضاء على غير
خصم وانه لم يكن نافذا هكذا ذكر في باب دعوى النتاج وهذه المسئلة دليل على ان دعوى النتاج بعد دعوى
مطلق الملك صحيحة في الحصائل ادعى ذو اليد [illegible] والنتاج على ملك [illegible] والخارج يدعي [illegible]

والناتج على ملكه او بائعه واقاما البينة قضي لذي اليد لان كل واحد خصم عن بائعه وكان بائعهما حضرا وادعيا
ملكا بالنتاج فانه يقضى لذي اليد كذا هاهنا في الحصر ولو ادعى شاة انها ولدت في ملكه واقام ذو اليد بينة انها
شاته تملكها من فلان وانها ولدت في ملك فلان قضي بها لذي اليد لانه خصم عمن يتلقى الملك من جهته وبين يد المتلقي
منه وكانه حضر واقام البينة على النتاج والشاة في يده فيقضى له بالشاة كذا هاهنا هذا اذا ادعيا الملك بالنتاج
فان ادعى الخارج وذو اليد بسبب كالشرا والمواريث وما اشبه ذلك فلا يخلو اما ان ادعيا تلقي الملك من
جهة واحد او من جهة اثنين فان ادعيا تلقي الملك من جهة واحد واقاما بينة يقضى بها لذي اليد ان لم يورخا على
الشرا فان ارخا وتاريخ احدهما اسبق كان هو اولى وان ارخ احدهما فكذلك ذو اليد اولى بخلاف ما اذا كان
الدار في يد البائع والاخر للمدعيين تاريخ حيث المورخ اولى وفي […] اذا ادعى عبدا انه اشتراه من زيد وادعى
ذو اليد انه اشتراه من زيد ذلك ايضا ولم يكن لذي اليد اقامة البينة على الشرا من زيد حتى يقضى للمدعي ثم ان
المقضي عليه اراد ان يقيم بينة على الشرا من زيد […] يقبل […] لو اقامها […]
مقبول فكذا […] لانها صارت كانه دعوى النتاج […] وذكر […]
في الهداية ولو ادعيا الملك بسبب كالشرا من واحد وارخ احدهما ولم يورخ الاخر فانه يقضى لصاحب التاريخ
لانهما اتفقا ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه تقدمه شرا غيره ولم
يذكر فيه ان الدار في يديهما او في يد احدهما او في يد غيرهما وفي اختلاف ما ذكره في المختصر انه اذا ارخ احدهما
ولم يورخ الاخر فذو اليد اولى وذكر […] فقال ان الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشرا من واحد وارخ
الخارج او ذو اليد فذو اليد اولى وهذا موافق لما ذكره في المختصر وذكر الفقيه ابو الليث […] في المبسوط واحمد
ان الخارج وذا اليد اذا اثبتا الشرا من واحد ووقت احدهما ولم يوقت الاخر فصاحب الوقت اولى وهذا يوافق
المذكور في الهداية وذكر […] واقعات الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشرا من واحد واقاما بينة ولم يورخا
يقضى لذي اليد فان ارخ الخارج لا يعتبر لان التاريخ […] والقبض […] ذي اليد معاين […]
دليل على سبق عقده والمعاينة اقوى من الخبر الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج وهذا
موافق المذكور في المختصر وذكر في باب البيع الذي يرجع فيه الى صاحبه ما اشتري او الثمن […] الخارج من
نوع […] اذا ادعيا الشرا من واحد واقاما بينة والدار في يد البائع ووقت احدهما دون الاخر فصاحب
الوقت اولى ولو وقت بينة احدهما دون الاخر لكن شهدوا على معاينة القبض فالذي شهدوا له على معاينة
القبض اولى ولو شهدوا على اقرار البائع بالقبض فصاحب الوقت اولى هذا اذا كانت الدار في يد البائع فان كانت
في يد احدهما ووقت الخارج فذو اليد اولى لان له يدا معاينا وللاخر خبرا وليس الخبر كالعيان ولو […]
شهود ذي اليد ولم يوقت شهود الخارج فذو اليد اولى […] ولو ادعيا الشرا من واحد والدار في يد
البائع فاقام احدهما البينة على الشرا وانه قبض منذ شهر واقام الاخر بينة على الشرا وانه قبض منذ عشرة ايام

كان

كانت الدار لصاحب الوقت الاول وان كانت الدار في يد الذي اقام البينة على القبض منذ عشرة ايام […]
منه ودفعت الى الاخر لان بينة الاخر اوضحت سبق قبضه ولو اقام الذي ليست في يده انه قبض منذ شهر واقام
ذو اليد بينة على القبض من غير توقيت او اقاما البينة على الشرا ولم يشهدوا بالقبض كانت الدار له لان قيام يده
في الحال يدل على سبق القبض فقد ثبت له التاريخ ضمنا والاخر […] قبض الخارج او […] فلذلك […]
وترجح ذو اليد بيده القائمة في الحال ولو كانت الدار في يد البائع ولم يوقتا للشرا وقتا واقام احدهما البينة على
القبض منذ شهر والاخر على القبض لم يوقت فصاحب الوقت اولى لان القبض امر حادث فيحكم بحدوثه في وقت
القضا الا ان يظهر فيه الاخر […] فكل من الفصول لو وقتا للشرا ووقت احدهما اسبق فصاحب الوقت الاول
اولى لان صاحب الوقت الاخر صار […] اشترى صاحبه من قبل فلم يصح شراؤه […] صاحبه
ويكون الدار لصاحب الوقت الاول وفي الشرا من اثنين […] الخارج وذو اليد اذا ادعيا الملك من واحد
فصاحب اليد اولى كما في الشرا مذكور في […] هذا الذي ذكرنا اذا ادعى الخارج وذو اليد تلقي
الملك من جهة واحد فان ادعيا تلقي الملك من جهة اثنين فانه يقضى للخارج بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من
جهة واحد ولم يورخا او ارخا على السوا او ارخ احدهما دون الاخر فانه يقضى لذي اليد وههنا يقضى
للخارج والفرق في الهداية وان كان تاريخ احدهما اسبق يقضى للاسبق تاريخا كما اذا حضر البائعان […]
اقاما بينة وارخا وتاريخ احدهما اسبق والدار في يد احدهما يقضى للاسبق تاريخا لان كل واحد
من […] خصم عن بائعه وذكر في الجامع ولو ادعيا الشرا من اثنين وارخا ملك البائعين يعتبر بالاجماع ولو ادعى
الخارج وذو اليد كل واحد منهما الميراث من اخر فالخارج اولى كما في الشراء […] وذكر في باب
اختلاف الدعوى عن محمد […] لو ادعى صاحب اليد الارث عن ابيه وادعى الخارج مثل ذلك واقام بينة
يقضى للخارج في قولهم جميعا ولو ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى للاسبق عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعند محمد يقضى للخارج وان تساوى الوقتان فهو للخارج وفي المختصر الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشرا
من اثنين وارخا وتاريخ احدهما سابق […] اذا ادعى المدعي انه اشتراها من […] منذ سنة واقام البينة واقام ذو اليد
بينة انه اشتراها من عمرو منذ سنة واكثر […] فالبينة بينة المدعي وكذا اذا شهد شهود المدعي
على انه اشتراها من فلان منذ سنة او سنتين وشكوا في الزيادة يقضى للخارج هذا الذي ذكرنا اذا ادعيا الملك
بسبب فان ادعى احدهما الملك بسبب والاخر مطلقا بان ادعى الخارج الملك مطلقا في جارية مثلا وادعى
صاحب اليد الملك بسبب الشرا من فلان منذ سنين وهو يملكها وقبضها منه يقضى للخارج لان صاحب اليد خصم
عن بائعه في اثبات الملك له لانه لا يمكنه الجر الى نفسه فكان بائعه حضر واقام البينة على مطلق الملك لنفسه والدار في
يد […] لان يد المشتري يد البائع في […] ولو كان كذلك يقضى بحجة الخارج كذا هاهنا وكذا لو ادعى الملك بسبب
من جانب […] واقام ذو اليد بينة انه ملكه مطلقا منذ […] سنين يقضى بحجة الخارج ايضا لان الخارج

خصم عن ابيه في اثبات الملك له على المر وكان باه حصر واقام البينة على مطلق الملك وذو اليد اقام بينة على
مطلق الملك يقضي بينة الخارج كذا هنا ثم اذا اقاما المدعي والمدعا عليه البينة على ادعا من الوجوه واحا
الا ان احدهما ذكر باه حاصلوها وذكر الاخر باه قبل ذلك التاريخ لكن لم يعلم التاريخ هل يسمع بان ادعى على رجل
عبدا وقال اشتريته من فلان منذ سنة والاخر اقام بينة انه اشتراه من فلان ذلك ايضا قبل ان يشتريه هل يثبت السبق
بهذا القدر ذكر في فوائد حلبي بيعوا انه يثبت بهذا القدر فانه قال اذا ادعيا الشراء من واحد والخارج اقام
البينة ان شراءه اسبق وذو اليد صاحب اليد التاريخ فهذا الخارج لمكن للسبق وذكر في فوائد ايضا ان في دعوى
النكاح اذا قال احدهما نكاح من نشر بود ... ماشد ... صحيح ذكر محمد واكر ... لفظ
كواه ... العاضي الامام ظهير الدين المحتسب ... عن
السلف ان النكاح وذو اليد اذا ادعيا الشراء من واحد ولم يذكرا التاريخ لاحدهما ... شيء ادعى ...
واقام على هذا ... هو اولى من الاخر ... والله اعلم وذكر ... نكاح ... اذا ادعى
نكاح امراة ... شهد شهود احدهما ان نكاح هذا اسبق من نكاح الاخر وقال لا يثبت السبق بهذا القدر لم يقولوا ان
نكاح هذا كان في ... لذا ... السبق ... المتقدمون كانوا يقولون
ان السبق يثبت بهذا القدر ... الشروط انه لا بد من بيان التاريخ ونحن على ذلك
وذكر المرغيناني ... دعوى ... اذا ادعيا الشراء من واحد وادعى احدهما السبق وشهد شهوده ...
شهر ... ان ذكر ... لا يثبت السبق بهذا القدر لم يقولوا ... كان في العاشر من شوال وهذا
كان في الخامس من شوال ... قلت وقد كتبنا قبل هذا في مسايل البنات ... المرغيناني انه ذكر في دعوى
المنتقى ادعى عينا في يد اخر انه ملكه ... فلان ... واقام المدعا عليه ... الذي ... على الملك
منه ... قبل ... ان هذا العين ملك ... وصدقه ... والاخ ولم يبين التاريخ في
... قبل ... فهو ... بطلان كل واحد منهما ادعى انه ... فلان و
اقام ... على ذلك فان لم يورخا او ارخا على السوا فان كل واحد منهما ... يقضي بينهما
نصفان وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق ... منذ سنة واقام الاخر ...
سنتين ... على قول ابي حنيفة على ما ذكر في المنتقى وهو قول ابي يوسف ... على ما ذكر في
... يقضي لاسبقهما ... وعلى قول محمد ... وهو قول ابي يوسف ... لا يقضي بينهما كذا ذكر في الاقضية وذكر في
شرح الطحاوي ... ولو ارخا الملك ... سبق التاريخ ... وان ارخ احدهما
دون الاخر ذكر صاحب الاقضية عن ... ابي حنيفة ... للمورخ وذكر ...
... انه عند ابي حنيفة ... يقضي بينهما نصفان وعلى قول ابي يوسف يقضي للمورخ وعلى قول محمد
يقضي لغير المورخ وذكر ... الرحمن ... انه يقضي بينهما بالاتفاق وهكذا ذكر الطحاوي ... فالمركة ...

قو

58

زاده

قول ابي حنيفة اولا ... وقال اعتبر للتاريخ في دعوى مطلق الملك من اثنين اذا ارخ احدهما كان كذا ...
... لانه الماريخ في ملك ... بل ... المتلقي فكان المتلقي من جهتهما ادعيا الملك وارخ احدهما ثم يقضي
بينهما وسقط اعتبار التاريخ كذا ههنا بخلاف ما اذا ادعيا الشراء من واحد وارخ احدهما فان هناك المورخ اولى
لان سبق شراء غير المورخ ثم على شراء المورخ ثابت بالوهم من غير دليل فلا يعتبر هذا اذا ادعيا الميراث
من جهتين فان ادعيا الشراء من رجلين والدار في يد ثالث فان لم يورخا او ارخا على السوا يقضي بينهما وان
كان احدهما اسبق تاريخا ... على ما ذكرنا من الاختلاف في الميراث وان ارخ احدهما ... للاخر فهو كما ذكرنا
في الميراث كذا في الحصر وذكر في الهداية ولو ادعى اثنان ... فارخ احدهما دون الاخر يقضي بينهما
نصفان بخلاف ما ادعيا تلقي الملك من جهة واحد ... ارخ احدهما فانه يقضي للمورخ وان ادعى اثنان
تلقي الملك من جهة واحد بان ... ادعيا ... كل واحد انه اشتراها من صاحب اليد ...
وان لم يورخا او ارخا على السوا ... بينهما ... كل واحد منهما ... اخذ نصفها بنصف الثمن وان شا
ترك وان قضى لاحدهما ... القاضي وقضى لكل واحد بالنصف فليس للذي قضى له
النصف ... ان يأخذ ... قبل ان يقضي القاضي ... جميع ... للاخر ... الثمن وان ارخا و
تاريخ احدهما اسبق ... سبق تاريخه وان ارخ احدهما دون الاخر فالمورخ اولى في ...
ولو ادعى ... الشراء من ... واقاما البينة وارخا واحدهما اسبق يقضي له وان ... صاحب اليد ...
... انه ... على قول ... في فوائد ... اذا شهد البايع بالملك ...
... ان قال هذا العين ملكه لانه ... او ما كان ... في دعواه ادعى الشراء منه
... لانه ... على قول ... هذا الذي ذكرنا اذا ادعى ... الملك ... وان ادعيا ملكا مطلقا بان ادعا
عينا في يد رجل ملكا مطلقا وارخا على السواء او لم يورخا يقضي بينهما وان كان تاريخ احدهما اسبق يقضي
لاسبقهما تاريخا على قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ... وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا و...
... يقضي بينهما ولا يكون للتاريخ ... اخذ بعض المشايخ وذكر في المنتقى انه يقضي لاسبقهما
تاريخا بلا خلاف ... اخذ بعض المشايخ وان ارخ احدهما دون الاخر ذكر في النوادر انه يقضي بينهما عند ابي
حنيفة لانه لا اعتبر للتاريخ عند الانفراد في اصح الروايات وعلى قول ابي يوسف ... يقضي للذي ارخ وعلى
قول محمد ... يقضي لغير المورخ ... دعوى ... ان ادعيا عينا في يد غيره وادعى
احدهما الشراء ... وادعى الاخر انه ... واقاما البينة ولم يورخا او ارخا على السوا فالشرا
اولى فان ارخ احدهما دون الاخر فالمورخ اولى ايهما كان وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى
ان كان العين في يد احدهما ... اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق ... يقضي للخارج ولو ادعى احدهما
... وقبضه من رجل وادعى الاخر الشراء من ذلك الرجل ولم يورخا او ارخا على السوا فالشرا اولى وكذلك

...

جميع ما ذكرنا في الرهن وان كان العين في ايديهما فهي بينهما الا ان يورخا وتاريخ احدهما احسن فيقضي لاسبقهما
تاريخا واذا اجتمعت الصدقة والقبض مع الشرا كان الشرا اولى كما في الهبة والقبض مع الشرا واذا اجتمعتا لهما تاريخ القبض
فالحكم فيهما كالحكم فيما اذا اجتمع الشراآن واذا لم يكن فيهما اذا اجتمع الشراآن المدعى ان كان في ايديهما وقد
ادعيا الشرا من واحد واقاما البينة ولم يورخا او ارخا على السوا يقضى به بينهما وان ارخ احدهما دون الاخر
فالمورخ اولى وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى وان كان في يد احدهما فهو اولى كدعوى الخارج مع ذي
اليد اذا ادعيا الشرا من واحد وتعذر من قبل واذا اجتمع الرهن والهبة او الصدقة فالرهن اولى عند استوا الحجج
وان ترجح احدهما بالتاريخ او سبقه اليد يقضى له به واذا اجتمع الشرا مع القبض والصدقة مع القبض فهو كالاجتماع
الشراآن واذا اجتمع النكاح والهبة او الرهن والصدقة فالنكاح اولى في كل هذه الصور اذا ارخا وتاريخ احدهما
اسبق فهو اولى ثم وكذا ان كان العين في يد احدهما فهو اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج
ولو كان في ايديهما يقضى بينهما نصفان الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له بهذا في الشرا والهبة و
الصدقة مستقيم لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة على ما عليه الفتوى اما في الرهن لا يستقيم لان
الشيوع الطارئ يفسد الرهن فينبغي ان يقضى بالكل لمدعي الشرا اذا اجتمع الرهن والشرا لان مدعي الرهن
هنا فاسد فلا يقبل بينته فصار كان مدعي الشرا تفرد باقامة البينة ولهذا قال شيخ الاسلام خواهرزاده
انما يقضى بينهما نصفين فيما اذا اجتمع الشرا والهبة اذا كان المدعا مما لا يحتمل القسمة كالعبد والدابة واشباهها
اما اذا كان شيا يحتمل القسمة يقضى بالكل لمدعي الشرا لان مدعي الشرا لو استحق النصف على مدعي
الهبة لاستحقاق نصف الهبة في شيء يحتمل القسمة يوجب فساد الهبة فلا تقبل بينة مدعي الهبة غير ان الصحيح
ما اعتمد عليه ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن والله اعلم هذا اذا ادعيا تلقي الملك
من جهة واحد بسببين مختلفين وان ادعيا تلقي الملك من جهة اثنين بسببين مختلفين بان ادعى احدهما الشرا
القبض وادعى الاخر الشرا ان كان العين في يد ثالث او في ايديهما او في يد احدهما فالحكم فيه كالحكم فيما اذا ادعيا الملك
مطلقا لان كل واحد منهما يثبت الملك لمملكه كانه ادعى ملكا مطلقا ثم يثبت الانتقال الى نفسه فكان بمنزلة ما لو حضر المملكان
وادعيا لانفسهما ملكا مطلقا واقاما البينة ففي كل موضع ذكرنا في دعوى الملك المطلق انه يقضى بينهما نصفان فهنا
كذلك يقضى بينهما نصفان كذا ذكر في الدعوى وذكر في المبسوط دابة في يدي رجل ادعى رجل انه اشتراها من فلان
واقام بينة وادعى رجل اخر ان فلانا اخر وهبها له واقام البينة يجعل بينهما نصفين ولو اقام المستحق بينة انه
اشتراها من فلان واقام الاخر بينة انه وهبها له ذلك الرجل وقبضها منه فصاحب الشرا اولى لانهما تصادقا على انهما
استفادا الملك من واحد والكلام في السبق فصاحب الشرا اسبق لانه لما لم يثبت سبق احدهما يجعل كانهما
كانهما وقعا معا ولو وقعا معا كان الشرا اقوى فكذا هاهنا لان البيع يصح بالعقد والهبة لا تصح الا بالقبض
فكان البيع اسبق وذكر في الهداية ولو ادعى رجل الشرا وادعى اخر الهبة والقبض من غير واحد والثالث الميراث

من ابيه والرابع الصدقة والقبض من اخر يقضى بينهم ارباعا عند استوا حججهم لانهم يتلقون الملك من
مملكيهم فيجعل كانهم حضروا واقاموا بينة على الملك المطلق وذكر في باب الشهادة في الرهن من نوادر المختصر اذا ادعى
الرهن الواحد رجلان كل واحد منهما يقول هو رهن عندي بالف وقبضته واقاما البينة فان كان الرهن في يدي الراهن
لم يحكم به لواحد منهما في القياس فان اقام احدهما البينة انه اول او وقت بينة كل واحد منهما وقتا فهو رهن لاولهما
وقتا وان كان في يد احدهما فهو اولى الا ان يقيم الاخر بينة انه اول ولو ان صاحب اليد ادعيا انه في ايديهما يجب
ان يعلم ان العقار او المنقول اذا كان في يد رجلين يجعل في يد كل واحد منهما نصفه ويجعل كل واحد منهما مدعيا
ما في يد صاحبه مدعا عليه فيما في يده فاقاما البينة على ما ذكرنا ولم يورخا او ارخا على السوا يقضى بينهما نصفين
وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر يقضى بينهما فكذا عند
على القول الذي لا يعتبر التاريخ وعلى القول الذي يعتبر انه يقضى للمورخ عند ابي يوسف ولغير المورخ عند
محمد معرفة الخارج من ذي اليد وما يتعلق به ذكر في دعوى الخجندي عقار او ضياع في يد رجل ادعاه اخر وعلم
عليه ولم يشهد على انه لا بصر بها ذا اليد ولو علم القاضي به يامر بالتسليم اليه فلو ادعى ذو اليد على هذا
المدعي ان هذا [illegible] وانكر احد [illegible] اليد وانكر يحلف كذا ذكر خواهرزاده [illegible] ولو اقام
البينة انه المحدود في يده منذ عشر سنين وان هذا احدث يده عليه يقضى له [illegible] البينة باليد وهو المغلب
بانها [illegible] المدعا عليه [illegible] على هذا حتى لو اقام البينة انه ملكه تقبل بينته ولو اقام البينة ان
هذا [illegible] كان في يده منذ عشر سنين [illegible] لا تقبل [illegible] هذا شيا [illegible]
[illegible] انها تقبل واجمعوا على انهم لو شهدوا على اقرار المدعا عليه انه كان في يد المدعي [illegible] القاضي
بالرد عليه وكذا لو شهدوا ان المدعا عليه اخذه من المدعي [illegible] المحيط وذكر في الباب
الخامس من فتاوى [illegible] ادعى رجلان كل واحد منهما ان [illegible] البينة تقبل [illegible] جاحدها
انه في يده
ولو لم يكن لهما بينة لا يحلف واحد منهما لانه لم يثبت كون احدهما خصما لصاحبه باليد ولم يثبت يد واحد منهما ولو
اقام احدهما البينة على اليد وقضى باليد ثم اقام البينة على الملك لا تقبل لان [illegible] ذو اليد على الملك لا تقبل
وذكر القاضي الامام [illegible] في [illegible] دعوى [illegible] في فصل دعوى الدور والاراضي رجلان تنازعا في
كل واحد منهما يدعي انها في يده [illegible] ذكر [illegible] ان على كل واحد منهما البينة والا فاليمين لان كل
واحد منهما متى توجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فان اقام احدهما البينة يقضى له باليد ويصير هو مدعى
عليه وان اقاما البينة لكل واحد منهما فان القاضي يجعل المدعا في ايديهما [illegible] اثبات اليد ثم ذكر بعد هذا
[illegible] ان دعوى الملك في العقار لا يسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد يسمع على غير صاحب اليد اذا كان
ذكر [illegible] في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا لليد [illegible]
[illegible] دابة في يد انسان جا اخر واخذها وقال [illegible] لانها كانت ملكي واقام البينة على ذلك

فيقبل لان حكم الحال ان كان موجودا للحال لكن لما اقر انه قبض منه فقد اقر ان ذا اليد في الحقيقة انما هو الخارج
وجنس هذا مسائله وقد مر شيء منه في فصل مسايل الدفع وذكر في هذا الباب ايضا اذا اقر المدعا عليه انه احدث
الاثر من المدعي لانه كان ملكي فان كذبه المدعي في ذلك اخذ منه لا يومر بالتسليم الى المدعي لانه رد اقراره ويقيم البينة
على ذي اليد وان صدقه انها كانت في يده حتى انتزعها منه يؤمر بالتسليم الى المدعي فيصير المدعي ذا اليد فيكون
عليه اليمين وعلى الاخر البينة وفي الباب الاول من دعاوى ايضا رجل غصب ارضا وزرع فيها فادعى رجل ان الارض
مرهونة اغتصب مني وزرع فلو اثبت غصبه واحداثه يده بالبينة يكون موجودا اليد والذي زرع خارجا
الحكم بينهما معلوم ولو لم يثبت احداث يده يكون المزارع صاحب اليد والمدعي هو الخارج وفي دعوى الادا
ادعى عند القاضي ان جميع المحدود الذي في يد هذا ملكي فاقر المدعا عليه انه كان في يد المدعي بغير حق لا
يدفع الى المدعي ولا يقضى له باليد بهذا الا ان يقر انه كان في يد المدعي بغير حق افتى الشيخ الاسلام ابو الحسن السعدي
بعد وافتى غيره انه يكون اقرارا باليد قال السيد الامام ابو الحسن ناصر الدين وعليه الفتوى وفي دعوى الصغرى اذا
ادعى المنقول فاقر المدعا عليه انه في يده يقبل اقراره وفي العقار لا يقبل حتى يقيم البينة فان انكر اليد ولم يكن
للمدعي بينة يحلف قال [illegible] ايضا اذا قال المدعا عليه هذه الضيعة ليست لي فان للمدعي ان يحلفه حتى يقر به واذا
اقر باليد حلف انها ليست ملكه حتى يقر بالملك للمدعي واذا اقر بامر بترك التعرض كذا اذا اراد المدعي
اقامة البينة لاثبات يده بالبينة وفي فتاوى [illegible] ادعى محدودا فانكر المدعا عليه ان يكون
ذلك في يده وطلب المدعي يمينه يحلفه القاضي على ذلك حتى يقر واذا اقر باليد حلف على الملك واذا اقر به يؤمر
بترك التعرض فان اراد المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انها له فله ذلك [illegible] لا يقبل بينة المدعي
على الملك ما لم يقم البينة انها في يد المدعا عليه فان لم يقم بينة انها في يد المدعا عليه واقام البينة على الملك
بعد اقرار المدعا عليه باليد وقضى القاضي بها للمدعي ذكر في [illegible] انه لا ينفذ قضاؤه [illegible] لا
ينفذ قضاؤه ما لم يقم البينة او يعرف القاضي انه في يده وذكر صاحب المحيط في دعوى المعرفة [illegible] فصل دعوى العقار
انما يشترط شهادة الشهود انها في يد المدعا عليه لتوجه الحكم ولسماع البينة اما لو انكر ذلك ابتداء ان يكون
في يده يحلف على ذلك [illegible] باب اليمين [illegible] القاضي وذكر [illegible] في شروط في دعوى العقار
لا بد من معرفة القاضي كونه في يد المدعا عليه فذكر المدعي انه في يده اليوم بغير حق [illegible] بين هذا وبين غيره
الدعاوى والظاهر ان المدعا عليه في غير العقار ينتصب خصما بذاته من غير امر آخر وفي العقار لا ينتصب خصما
باعتبار يده ما لم يثبت عند القاضي يده لا يجعل خصما [illegible] ولو شهدا بملكية الدار للمدعي ولم يشهدوا
انها في يد المدعا عليه يقبل عند محمد [illegible] وفي ظاهر الرواية لا تقبل ما لم يشهدوا انها في يد المدعا عليه فان
شهدوا بالملك للمدعي في دعوى الدار ولم يتعرضا انها في يد المدعا عليه وشهد آخران انها في يد المدعا عليه حتى
تقبل كلتاهما لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعا عليه ليصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق

صح

في ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهدوا انها في يد المدعا عليه سألهم القاضي
اعن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم
الشهادة قال [illegible] وهذا اشتبه على كثير من الفقهاء ان مجرد اقراره هل يثبت به عليه حكما واذا كان موضع الاشتباه فاذا ذكروا
في شهادتهم انهم عاينوا يد المدعا عليه لا يقبل القاضي منهم ولا يحتاج مع ذلك في هذه الحالة الى غيرها كذلك
حتى لو شهدوا على البيع والتسليم يسألهم القاضي عن معاينة تشهدون او على اقرار البائع والتسليم والحكم
يختلف في ذلك فان الشهادة بالبيع والتسليم معاينة شهادة بالملك للبائع ولو شهدوا على اقرار البائع وذلك لا يكون
شهادة بالملك للبائع وعسى لا يعرف الشاهد هذا الامر فينبه القاضي ازالة لهذه الشبهة هكذا حكي عن الخلف رحمه الله
الحلواني كذا اورده ظهير الدين المرغيناني في شروطه وفي الحد المذكور من جنس ما يليط صحة الدعوى والله اعلم
الفصل [illegible] في الاشارة والنصب [illegible] في الدعوى [illegible] الشهادة ذكر [illegible] فاوا ان
الاشارة في مواضعها من اتم ما يحتاج اليه في الدعاوى اذا كان [illegible] قطعا للاحتمال حتى قالوا اذا كتب في
المحضر حضر فلان مجلس الحكم واحضر معه فلانا فادعى عليه لا يفتى بصحة المحضر ما لم يكتب فادعى هذا الذي
حضر على هذا الذي احضر معه لان فلانا لا يوهم انه احضر [illegible] او ادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي والمدعا
عليه في المحضر اذا في المجلس باسميهما واشير اليهما بان يكتب في المحضر [illegible] وقضيت لهذا على هذا لا بد
ان يذكر المدعي والمدعا عليه فيكتب [illegible] لهذا المدعي على هذا المدعا عليه واذا كتب في المحضر عند شهادة
الشهود واشاروا الى المتداعيين [illegible] لا يفتى بصحته لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها ولعلهم
اشاروا الى المدعا عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعي او على العكس ويمكن ذكر الاشارة الى المتداعيين
والمحضر معتبر فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه وعلى هذا قالوا اذا كتب في [illegible] اجارة الطين [illegible] فلان من فلان ارضا
حدها [illegible] جرت المبايعة الصحيحة بينهما في الاشجار والرياحين [illegible] لا يفتى بصحة الصك وكذلك اذا كتب
بعدما جرت المبايعة الصحيحة بين المتعاقدين في الاشجار والرياحين التي [illegible] لا يفتى بصحة الصك
لجواز ان الاشجار كانت للمستاجر باعها من الآجر ثم استاجر الارض وعلى هذا القدر لا يصح اجارة الارض
[illegible] لجواز ان الارض [illegible] جرت المبايعة الصحيحة في الاشجار بينهما كما كتب في الصورة الاولى وبعدما جرت المبايعة
الصحيحة في الاشجار بين المتعاقدين كما كتب في الصورة الثانية لانهما [illegible] في شيء لكن [illegible] اجارة الارض بعد
ما باع [illegible] الاشجار والرياحين [illegible] وهذا [illegible] يحتمل هذه المسايل البيع والشراء والاجارة فانه لو ذكر
في باب البيع والشراء وتقابضا تقابضا صحيحا لا يكتفى بذلك للاشتراط [illegible] والتصريح وذكر في شهادات المحيط
ولو كتب وشهد الشهود على وفق الدعوى [illegible]
[illegible] واذا كتب
في المحضر واحضر المدعي شهوده وسألني الاستماع اليهم فشهدوا على موافقة الدعوى لا يفتى بصحة المحضر وكذلك لو كتب

لو كتب في السجل فشهدوا على موافقة الدعوى الذي بعين السجل وكذلك في كتاب القاضي الى القاضي
ولو كتب وشهدوا على موافقة الدعوى لا يقبل الكتاب وبعض المشايخ من فرق بين كتاب القاضي والسجل وبين
المحضر فافتى بصحة كتاب القاضي والحوالة وبصحة السجل وبفساد المحضر لان كتاب القاضي يؤدي من الامصار فلو رددناه
يقع المدعي في الحرج والدليل على صحة الفرق بين السجل والمحضر ما ذكر في الزيادات من ادعى ارثا ولم يذكر فلان
واقام على وراثته شهودا فالقاضي لا يقضي بوراثته ما لم يثبتوا سبب الوراثة ولو ادعى انه وارثه لا وارث
له غيره وان قاضي بلد كذا قضى بوراثته حتى جاء بشهود شهدوا ان قاضي بلد كذا اشهدنا على قضائه ان هذا وارث
فلان الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري باي سبب قضى فان القاضي ينفذ قضاؤه ويجعله وارثا لان قضاء القاضي
محمول على الصحة وعلى موافقة الشرع وعلى هذا كتب القاضي واذا كتب السجل موجزا ينبغي على من الوجه
الذي يثبت به الحوادث الشرعية والنوازل الحكمية لا يفتى بصحة السجل ما لم يبين الامر على وجهه وفصل يفتى
بصحته قالوا ويكتب في محضر الدعوى شهد الشهود بكذا عقيب دعوى المدعي هذا وكذا يكتب في عقيب الجواب
بالانكار من المدعى عليه كيلا يظن ظان انهم شهدوا قبل الدعوى او شهدوا على الخصم المقر لا يسمع الا في — لان الشهادة على الخصم المقر
مواضع معدودة وذكر في الشروط لا بد ان يذكر شهد كل واحد بعد الدعوى والجواب بالانكار وبعد طلب الشهادة
من المدعي كي يخرج عن حد الخلاف لان عند الطحاوي بعد ما شهدوا بعد الدعوى والانكار بدون طلب المدعي
الشهادة لا يسمع وقال الخصم وعندي ان كل ذلك ليس بشرط وينبغي ان يقول المدعي في دعواه ان المدعى
هو ملكي وحقي لا يكتفي بقوله هو ملكي وكذا في جانب المدعى عليه وكذلك في شهادة الشهود
وبعض المشايخ لكنهم قالوا بقول المدعي هو ملكي وحقي ولو قال هو ملكي يكتفي بالاتفاق وكذا في
ذكر قاضي خان في فصل دعوى المنقول من فتاواه ولو قالا نشهد ان هذا العين وقالا بالفارسية
آن اين مدعيست لا يكتفي بذلك ما لم يصرحوا بالملك لان الشيء كما ينسب الى الانسان بجهة الملك ينسب بجهة اجارة
فلا بد من التصريح على الملك ليقطع الاحتمال وذكر في الباب الخامس من فتاوى قالوا نشهد انه عالم
ان فلانة قالوا ملك فلان وللقاضي ان يقضي بالملك لانه فارسية قوله هذا له ولو ان للملك
استفسر القاضي منهم فله ذلك ولو قالوا في شهادتهم ان مدعاه ملك ان مدعيست ولم يقولوا در دست اين مدعا عليه
اختلف المشايخ فيه والصحيح انه ان طلب المدعي من القاضي القضاء بالملك فانه يقبل هذه البينة وان طلب
التسليم لا يقضي بها ما لم يقولوا در دست اين مدعا عليه بناحق است وهل يشترط ان يقول الشاهد واجب است
بر مدعا عليه ادا كردن كذا اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يشترط والاحوط ان يذكر الشاهد ذلك
ولو جاء المدعي بشاهدين فشهد احدهما وفسرها ثم قال الآخر اشهد بمثل شهادة صاحبي يقبل وفيه
تفاصيل واقوال وتمامه مذكور في باب القاضي بموضع المسجد من ادب القاضي وفي حدود المبسوط من شرح
صدر الاسلام لو قال رجل لآخر يا زاني فقال رجل آخر صدقت كما قلت حدا لانه وصفه بمثل ما وصفه الاول

ثم قال بعده وهذا يدل على ان احد الشاهدين اذا شهد شهادة فقال الآخر انا اشهد مثل ما شهد به هذا
الشاهد من اوله الى آخره يجب ان يقبل شهادته بلا ريب وذكر في شهادات العيون ولو قرأ المدعي او وكيله الدعوى — قدأ
وقال الشاهد اشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعى عليه او يقول المدعى عليه ان له بغير حق يقبل ولكن
لو ادعى دارا وقرأ رجل من النسخة فقال الشهود ما بمحضر كواهي ميدهيم تقبل وفي فتاوى الامام ظهير الدين قال
الامام الرخسي بعد اذا كان الشهود لعينين وكتب شهادتهم في نسخة وقرأ غير الشاهد في النسخة فلما فرغ من
القراءة قالوا ما بمحضر كواهي ميدهيم كه فى اندر بن نسخة بر خواند مر اين مدعى را بر اين مدعا عليه بحضرة الشهادة
ولو قالوا ما بمحضر كواهي ميدهيم كه اندر بن نسخه است لا يكفي هذا القدر ما لم يشيرا الى المدعي والمدعى عليه
ثم اذا كانت الشهادة على الحاضر يحتاج الشاهد الى الاشارة الى ثلاثة مواضع الى المدعي والمدعى عليه والمشهود
به ولو كان احدهما غائبا او ميتا فسموه ونسبوه الى ابيه فقط لا يقبل حتى ينسبوه الى جده وان ذكر اسمه
واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كان صناعة يعرف بها لا محالة وان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته
وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر بهذا الاسم وبهذه الحرفة يكفي وان كان في محلته آخر لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر يحصل
به التعريف والتمييز كذا ذكره ادب القاضي وذكر في فصل الشروط لو ذكروا اسمه واسم ابيه ومحلته او صناعته
ولم يذكر الجد يقبل وشرط التعريف ان يذكر ثلاثة اشياء فعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح
انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف واذا قضى قاض بدون ذكر الجد ينفذ لانه وقع في فصل مجتهد فيه
وذكر في فصل دعوى الدور والاراضي من فتاوى قاضي خان بعد ما ذكر في كثير من المواضع فلان بن فلان العلاني
ولا يحصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفي
وذكر في الهداية ذكر القبيلة والفخذ يغني عن ذكر الجد في التعريف ولو قال فلان بن فلان التميمي لم يجز حتى ينسبه
الى الفخذ الخاصة لان التعريف لا يتم بالنسبة الى العام لا بخصوص وقيل الفرغانية نسبة عامة والاوزجندي
خاصة وقيل السمرقندي والبخاري عامة والنسبة الى السكة الصغيرة خاصة والى المحلة الكبيرة عامة وذكر الحاكم
في اول شروط ان المدينة والقرية والكورة ليست من التعريف والتعريف بالاضافة اليها ان دامت
وفي فتاوى قاضي خان بعده انما اذا كان الرجل يعرف باسمه واسم ابيه لا يحتاج الى اللقب وان كان المعروف
لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما في لعمر بن محمد بن عمر فهذا
لا يقع التعريف الا به كذا ذكره قلت فالحاصل ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع
الاشتراك جنس آخر فيما يتعلق بالتعريف ذكر في شهادات المحيط وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا شهد
شاهدان عدلان ان هذا المدعي ... فلان فذلك يكفي للاشتمال على الاسم والنسب عرفا وهو اختيار
الفقيه ابي بكر الاسكاف ومحمد بن ... رحمهما الله وعلم القاضي لا يساويهما لو شهدا عند القاضي يقضي
بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فيجعل الشهادة لمحاربهما الطريق الاولى وان عرفها باسمها ونسبهما عدلان ...

لها اعني العدلين ان يشهدا انهما على شهادتهما بهولاء الشهود كما هو طريق الاشهاد على الشهادة حتى يشهدوا
عند القاضي على شهادتهما بالاسم والنسب ويشهدوا ان المراة هي هذه المراة فيجوز ذلك بلا اختلاف وفي فتاوى
... لو قال رجل اسمي واسم ابي واسم جدي كذا وسمع رجل لا يصير شاهدا بهذا القدر وان اخبره اثنان
حل له ان يشهد على اسمه ونسبه مطلقا والقول شهدا عندي بكذا وكذا اخوك في المواضع التي حل له الشهادة
فيها بالتسامع وذكر فيها ايضا اذا جاء رجلان عند الصكاك وقد اقرت امراة وقالا انا نعرفها فذاك ليس بشيء لان
بهذا القدر ليس بتعريف لان التعريف انما يكون بالاسم والنسب حتى لو قالا انها فلانة بنت فلان بن فلان يكون تعريفا
فاما في السفر والملتقط اذا شهدا على امراة باسمها ونسبها وهي حاضرة فقال القاضي للشهود هل تعرفون المدعى عليها
فقالوا لا لا تقبل شهادتهم ولو قالوا تحملنا الشهادة على امراة اسمها كذا ولكن لا ندري انها هذه المراة ام لا تلك
بعينها لم تصح شهادتهم على المسماة وكان على المدعي اقامة البينة ان هذه هي التي سموها ونسبوها بخلاف
ما لو قالوا في الاول اقروا بالجهالة فبطلت شهادتهم وهكذا ذكر في المحيط الناصري اضاف ادرى العصمى واذا
اراد الرجل ان يعرف المراة التي يريد ان يشهد عليها او لها او كالة او نحو ذلك من الامور ينبغي ان يدخل عليها وعندها
جماعة من النساء ممن يثق به ويذكر الرجل فيسالهن هذه فلانة بنت فلان فان قلن نعم تركها الا انه ينظر اليها
بحضرة نسوة اخرى فيصنع بها مثل ما صنع كذلك يتردد اليها مرارا شهرا او ثلاثة فاذا وقع معرفتها في قلبه يقول
... وجاز وهو لكنه يشهد عليها بذلك كذا ذكر في المحيط الناصري وفي تعريف الواحد يكفي كما في المزكي والمترجم
وبرامثاله احوط والى هذا القول مال الشيخ الامام ... وبعضهم قالوا لا يصح التحمل بدون رؤية
وجهها وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني ... من المعتبرات ... فتاوى ... ولو اخبر
المراة انها فلانة بنت فلان ... لان الاعدل ... يشهد باسمها ونسبها لان ... الواحد والرجل الواحد لا
يكفي ولو عرفها رجلان ... انها فلانة بنت فلان بن فلان حل لهما اداء الشهادة بالاتفاق ولا يشترط لفظ الشهادة
من الناس ما ليس في لفظ الخبر لانه يمين ... ولو كان بلفظ الخبر انما يكون ... اذا اخبره جمع
لا يتصور تواطئهم على الكذب وعندهما اذا اخبره عدلان انها فلانة بنت فلان بن فلان يحل له الشهادة على
النسب ويصح تعريف من لا يصلح شاهدا لها ... ان قال لها او عليها ... فلما كان الاشهاد
لها لا يصلح التعريف ممن لا يصلح شاهدا لها ... القول الاول لان هذا خبر وليس بشهادة
ولهذا لم يشترط لفظ الشهادة وفي الخبر الحاجة الى ... كذا ذكر في المحيط وذكر ... وتعريف
والابن والزوج يجوز لان شهادة هولاء عليها معتبرة فيصح التعريف ... التهمة بخلاف التعديل لان
التعديل شهادة والتعريف ... القاضي ... ان يشهد على معرفتها رجلان عدلان او
رجل وامراتان ولو شهد ابوها وابنها جاز ولا فرق بين الشهادة لها او عليها لان التعريف ليس بشهادة و لهذا
لا يشترط لفظ الشهادة والعدل اذا اخبر يقبل وهل يصح الشهادة على المراة المنتقبة بعض مشايخنا وسعوا

وقا

وقالوا لا يصح بغير التعريف وعن محمد رحمه الله اذا سمع صوت امراة ورأى شخصها وشهد عنده اثنان
انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز ان يشهد عليها اطلق الخبر اطلاقا وكان الفقيه ابو الليث يقول
اذا اقرت امراة من وراء حجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز لمن يسمع اقرارها ان
يشهد عليها الا اذا راى شخصها يعني حال ما اقرت فحينئذ يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها
لا رؤية وجهها وذكر في الجامع الاصغر قال ابو بكر الاسكاف في المراة اذا حسرت عن وجهها وقالت انا فلانة
بنت فلان بن فلان وقد وهبت لزوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها فلانة بنت
فلان بن فلان وهما يتعلق بما يليه للتعريف ذكر الشيخ ... في شروطه انه اذا
جرى بين اثنين بيع او اجارة او عقد اخر واشهد على ذكر جماعة هل يشترط كتابة معرفة الشهود المتبايعين
بوجههما واسمائهما وانسابهما كان ... ابو زيد لا يكتبان ذكر وعن مشايخنا لا يكتبون ذلك
اخذا بالاحتياط وقال ... وعندي ان المتبايعين اذا كانا معروفين عند الناس ... لا
حاجة الى كتابة معرفة الشهود المتبايعين وان كانا غير مشهورين فلا بد منه لانه يحتاج الى اداء الشهادة
بحضرتهم فلا بد من معرفة بوجه يمكنهم اداء الشهادة عليه وعند غيبته او موته يحتاج الى الشهادة باسمه و
نسبه فلا بد من معرفتهم اسمه ونسبه ولا يجوز الاعتماد على اخبار المتبايعين باسمهما ونسبهما لعدم تسمية
العاقدان باسم غيرهما ونسب يريدان ان يزورا على الشهود حتى يخرجا المبيع من يد مالكه فلو اعتمدوا على
قولهما تقع تزويرهما ويبطل اموال الناس وهذا فصل كثير من الناس عنه غافلون فانهم يسمعون لفظ الشراء والبيع
والاقرار والتقابض من رجلين لا يعرفونهما ثم اذا استشهدوا يجدونه ... البيع يشهدون على ذلك الاسم و
النسب وهم يكونون على ... فينبغي ان يحترز عن مثل ذلك غاية الاحتراز صيانة لنفسه عن المجازفة ولاموال الناس
عن الضياع قال ... علم الشهود بالنسب ان يشهد عندهم جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يشهد رجلان كما في سائر الحقوق قال وا ... الحق ... في الحضار ... التي يشترط
ابو حنيفة رحمه الله فينبغي ان يشهد عدلان على شهادتهما عدد ... على النسب حتى اذا احتاجوا الى اداء الشهادة
شهدوا على شهادتهما على النسب على ما في الكتاب ... شهدوا والله اعلم الفصل ... في دعوى
الوقف والشهادة عليه وفيه حكم مستغلات الاوقاف والولاية عليها القضاء بالوقفية هل يكون قضاء على
الناس كافة حكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله والقاضي الامام علي السغدي رحمهما الله انه يكون قضاء على الناس كافة حتى لو
ادعى المتولي ارضا بيد انسان انه وقف على جهة كذا واثبت الوقفية بالبينة وقضى بها على ذي اليد فلو
ادعى رجل اخر هذه الضيعة لنفسه لا يسمع دعواه والحقها بالقضاء بحرية الاصل وذكر في فتاوى العقيلي الليث
رحمه الله انه لا يكون قضاء على الناس حتى لو ادعاها رجل لنفسه يسمع وبه اخذ الصدر الشهيد رحمه الله والحقها بالقضاء
بالملك كذا ذكر في المحيط وانه الفرق فصل القضاء على الغائب من ادب القاضي وذكر ... في فتاوى الدعوى

في دعوى الوقف على متولي الوقف يجوز فلو أقام المتولي بينة على الوقف وأقام المدعي على الملك وذو اليد هو
المتولي لا يسمع بينته فتقبل بينة المدعي ويقضى ببينة الخارج ولو أقام المتولي بينة بعد ذلك على الوقف لا يسمع لأن المتولي صار
مقضيا عليه مع من يدعي تلقي الوقف من جهته وعن أبي يوسف رحمه الله تقبل بينة ذي اليد على الوقف والنسب والنتاج
على الوقف الحكم [illegible] ادعى عبدا في يد رجل وقال ذو اليد إنه ملكي وأعتقته فإنه يقضى ببينة ذي اليد
بالإجماع والفتوى على قولهما وذكر في فتاوى أيضا رجل ادعى [illegible] دار والذي في يد المتولي يقول وقف أنه على مسجد
كذا وقضى القاضي للمدعي فجاء متولي آخر وادعى على هذا المدعي أنها وقف على مسجد كذا [illegible]
لأن [illegible] صار مقضيا عليه لا مطلق الواقف [illegible] دعوى الوقف أن عمرا وقف على مسجد كذا وذكر
ههنا أيضا الدعوى في دار الوقف على متولي الوقف يجوز أما القاضي لو أجر إنسانا بأن يؤجر دارا للوقف شهرا
فهو ليس بخصم لأنه وكيل من القاضي بالاستغلال وليس بمأذون في الخصومة فلا يصح خصومته إلا إذا كان
مأذونا من جهة القاضي بالخصومة والمأذون بالاستغلال ليس بمتولي والمتولي من يلي التصرف في الوقف وكذا لا يصح
الدعوى على أكار الوقف وعلى غير الوقف وكذا على غلة دار الوقف وغير الوقف إذا [illegible] أكارا أو غلة دار [illegible]
فاضي ظهير الدين أرض في يدي رجل وأرض أخرى في يدي رجل آخر [illegible] الأرضين وقف عليه وقفهما جده على
أولاده وأحفاده أبدا ما تناسلوا وأحد الرجلين غائب فأقام المدعي بينة على الحاضر أن شهدوا أنهما ملك الواقف
وقفهما جميعا وقفا واحدا وذكروا شرائط الوقف يقضي القاضي على الحاضر بكون الأرضين وقفا لأن الحاضر
هنا منتصب خصما عن الغائب فصار كأحد الورثة وإن شهدوا أنه وقف وقفين متفرقين يقضى بوقفية الأرض
التي في يد الحاضر فحسب ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب [illegible] إشكال ينبغي أن يقضى
بوقفية التي في يد الحاضر في الوجهين لأنه الحق هذا بأحد الورثة وأحد الورثة إنما ينتصب خصما عن الباقين إذا كان
العين في يده حتى لو ادعى عينا من التركة [illegible] ليس في يده [illegible] لا يسمع دعواه عليه [illegible]
الجامع وفي [illegible] الحاضر [illegible] على الحاضر والمسألة في فتاوى [illegible]
له رجل بنى مسجدا أو [illegible] للناس فادعى رجل [illegible] غائب [illegible]
قضى على بعض أهل المسجد [illegible] على جميع أهل المسجد ولما كان [illegible] لأنه لا بد
[illegible] وذكر في [illegible]
المدعى عليه أنه وقف [illegible] وليس للمدعي [illegible] أراد تحليفه [illegible] ذلك وإن أراد
تحليفه [illegible] إن نكل [illegible] وإن حلفه [illegible] ادعى دارا
في يد رجل فقال المدعى عليه إنه وقف على الفقراء [illegible] صح إقراره ويكون وقفا فلو أراد المدعي
تحليفه [illegible] إن نكل [illegible] بصيرورته وقفا وإن أراد تحليفه
ليأخذ القيمة إن نكل [illegible] رحمهما الله لا يحلفه بعد إقراره بالوقف لا بما

ادعى رجل

[illegible] بصيرورته وقفا [illegible] المدعى عليه بالوقفية

٧

63

لا الضمان قيمة العقار وعلى قياس قول محمد رحمه الله يحلفه وإن نكل يأخذ منه قيمة الدار قالوا وينبغي أن يفتى بقول
المسألة
بقول محمد رحمه الله كيلا يحتال بهذه الحيلة لدفع المدعي عن نفسه وعلى هذا إذا أقر بالدار لابنه الصغير وقد ذكرنا المسألة في باب
الاستحلاف رجل وقف ضيعة على الفقراء صحة ومات فادعى إنسان أن الضيعة له وأقر الورثة بذلك لم يبطل الوقف
ويضمنون قيمة الوقف من تركة الميت وإن أنكر الورثة ذلك فأراد المدعي أن يحلفهم فله ذلك [illegible] تحليفهم لأخذ الضيعة
إن نكلوا أو ليأخذ قيمتها إن نكلوا فإن قال الضيعة فلا يمين له عليهم وإن قال القيمة فله عليهم اليمين في الجنس
وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وقف على نفر استولى عليها ظالم لا يمكن [illegible] فادعى الموقوف عليهم على واحد
منهم أنه باع هذه الضيعة من هذا الظالم وسلمها إليه وهو ينكر فأرادوا تحليفه فلهم ذلك لأنهم ادعوا عليه معنى لو
أقر به يلزمه فإذا أنكر يستحلف فإذا نكل يقضى عليه بقيمتها ولهذا لو أقاموا البينة لأن الفتوى في غصب العقار
والدور الموقوفة بالضمان نظرا للوقف فكان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان نظرا للوقف ويقضى على
[illegible] فيشتري بها ضيعة أخرى فتكون على سبيل الوقف لأن هذا بدل الأول [illegible] التجنيس ومن
المسائل [illegible] على أن دعوى الوقف من الموقوف عليه صحيحة وذكر قاضي ظهير الدين [illegible] أرض في يد رجل زعم أنها ملكه
فادعى قوم أن هذا الرجل وقف علينا وقفا صحيحا [illegible] فأقاموا بينة على ما ادعوا قبلت بينتهم وحكم عليه
بالوقف [illegible] وفي المسائل [illegible] لأن دعوى الوقف من الموقوف عليه صحيح [illegible]
[illegible] ادعى الموقوف عليه أن هذا وقف عليه إن كان [illegible] بإذن القاضي صحت بالاتفاق وبغير إذن القاضي
[illegible] لا تصح لأن [illegible] ولو كان الموقوف عليهم جماعة
فادعى أحدهم أنه وقف [illegible] لا تصح دعواه [illegible] أن مستحق غلة الوقف لا يملك
دعوى غلة الوقف وإنما يملك المتولي وفي فتاوى [illegible] ادعى رجل ضيعة [illegible] وقف على [illegible] لا يسمع
منه لأنه [illegible]
[illegible] وفي [illegible] الوقف على رجل معين [illegible]
بغير إطلاق القاضي [illegible]
[illegible] الموقوف عليهم [illegible] بدون إذن القاضي الموقوف عليهم
لا يملكون إجارة الوقف وقال الفقيه [illegible] إن كان الأجر كله للموقوف عليه [illegible]
لا يشاركه [illegible] أما الأراضي إن كان الواقف شرط
تقديم العشر والخراج وسائر المؤن فليس للموقوف عليه أن يؤجرها وأما إذا لم يشترط ذلك يجب أن يجوز ويكون
الخراج والمؤنة عليه [illegible] عن أبي يوسف رحمه الله أنه إذا كان الموقوف عليه مثنى أو ثلاث فقاسموا وأخذ
كل واحد منهم أرضا فزرعها بنفسه قال أبو يوسف رحمه الله إن كانت الأرض [illegible] جاز مهايأتهم وإن كانت خراجية
لا [illegible] هكذا ذكره [illegible] وفي فتاوى قاضي ظهير الدين [illegible] باب الصلح ادعى على رجل محدودا أنه وقف

على كذا فانكر المتولي فصالح المدعا عليه على مال لا يصح لان الصلح بمنزلة البيع وليس للمتولي ولاية البيع ولو استبدال
ولو دفع المتولي شيا الى المدعا عليه ولهذا الدار بطل الوقف بحيث اذا لم يمكنه بينة على اثبات الوقف والدعوى وعلم
لو فعل ذلك لا يجوز لانه ليس بخصم والفضولي لو فعل ذلك يجوز لان الموقوف عليه لو فعل ذلك لياخذ الدار اما الفضولي
لو فعل يجوز لانه فعل ذلك من مال نفسه لاستخلاص الوقف بدفع المال ولا ياخذ الدار وذكر في … رجل
المبسوط اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي بنى المسجد او رجل من اهل
المسجد فهو جائز رجل ادعى دارا وقضي له بها ثم ادعى المتولي ان العرصة وقف واقام البينة ان كان ادعى المدعي
بناءها لا تقبل بينة المتولي وان كان لم يدع الدار بناءها تقبل في العرصة وقفا وان ادعى دارا وقبضها ثم ان المتولي
استحق العرصة بقي البناء على ملك المدعي لان الاستحقاق ورد في العرصة فلا يبطل ملك المدعي في البناء ومن
جمع في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود رجل ادعى ضيعة انها ملكه اصلها وبناءها وقضي له بها ثم اقر ان اصل الدار
وقف والبناء ملكه بطل دعواه واكثر ما قال صاحب المحيط ينبغي ان يسأله القاضي انها وقف من جهتك ووقفتها بعدما
قضي لك او وقف من جهة غيرك ان قال من جهتي لا يبطل القضاء وان قال من جهة غيري بطل ادعى ان هذه الضيعة
ملكي ورثته من ابي ثم ادعى ان ابي وقف علي لا يسمع لمكان التناقض ولو قبل التولية في دار موقوفة او قبل
الوصاية في تركة بعد العلم والتغير ان هذا تركة او وقف فلو ادعاها لنفسه لا يقبل للتناقض ولو ادعى الوقف
اولا ثم ادعى الملك لنفسه لا يقبل ايضا الا اذا وفق … لكن لا يقع لان ما عند ابي حنيفة رحمه الله … اي مجرد
يقبل كذا ذكر في … وذكر في موضع اخر فيها ولو ادعى المحدود لنفسه ثم ادعى انه وقف الصحيح ان كان
ان كان دعوى الوقف بسبب التولية تحمل الدعوى لان في العادة يضاف اليه اعتبار ولاية التصرف والخصومة
كما في الوكيل ادعى لنفسه ثم ادعى انه لفلان وكل بالخصومة فيقبل ولا يكون متناقضا وذكر في موضع اخر منها
اذا ادعى الدار ملكا لنفسه ثم ادعى انه وقف وقفه فلان على مسجد كذا لا يسمع الدعوى للتناقض رجل باع
دارا ثم ادعى انه كان وقفها او قال وقف علي لا يصح الدعوى وليس له ان يحلف المشتري اما لو اقام البينة قيل
كما لو شهدوا على عتق الامة يقبل من غير الدعوى ولو ادعى المشتري على بايعه ان الارض التي اشتريت وقف على
مسجد كذا يقبل وينتقض البيع عند الفقيه ابي جعفر رحمه الله قال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ وقيل لا يقبل واول اح
وان لم يعلم البايع انه وقف على … ما ذكر … الشيخ … لا يصح الدعوى الا من المدعي والمتولي لو ادعى …
ان لم يكن ثمة متولي ينصب القاضي متوليا ويثبت الوقف ويسترد الثمن كذا ذكر هذه المسئلة وتمام الحيلة وذكر
قاضي ظهير الدين في فتاواه باع دارا ثم ادعى انها كانت وقفا وقفها هو قبل البيع فان اراد تحليف المدعا عليه
ليس له ذلك لان التحليف يعتمد صحة الدعوى ودعواه لا تصح للتناقض وان اقام البينة على ما ادعى اختلفوا فيه
قيل لا يقبل لانه متناقض وقيل يقبل واليه مال الصدر الشهيد رحمه الله لان التناقض يمنع الدعوى والدعوى
ليس بشرط لسماع البينة على الوقف لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة فلا تشترط فيه الدعوى

كا

كلها على الطلاق وعتق الامة الا انه اذا كان الموقوف عليه مخصوصا ولم يدع لا يعطى من الغلة شيئا ويصرف
جميع الغلة الى الفقرا لان الشهادة قبلت لحق الفقرا فلا يظهر حكمها الا في حقهم وقيل ينبغي ان يكون الجواب على
التفصيل ان كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة بدون الدعوى عند الكل وان كان على الفقرا او على المسجد
لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تقبل ذكر في مسئلة … هذا التفصيل وقال في كتاب فصل الامام النسفي وهو المختار
وهو مفوض الى العقل الكامل … وذكر في فتاوى … ايضا وقال بعضهم ان كان الوقف مسجلا محكوما لا يصح
وان لم يكن مسجلا يصح لو باع دارا ثم ادعى انها كانت لفلان لا يسمع ولو باع عبدا ثم ادعى انه كان حرا لا يسمع
بعضهم قالوا اصل الوقف على هذا ولو باع جارية ثم ادعى انه اعتقها قبل ان باعها يسمع ذكره في فتاوى
… انه باع جارية فشهد شاهدان على البايع انه كان اعتقها قبل البيع يعتق ويبطل البيع ولو كان المبيع عبدا
لم يدع العبد ذلك لا يعتق ولا يبطل البيع وفي القرار الثاني من فتاوى ايضا اشترى عبدا او اعتقه
ثم ادعى انه كان اعتقه بايعه قبل شرائه وطلب استرداد الثمن صحت الدعوى لان في اعتقه … دعوى
الدين لانه يدعي ان بيع الحر لم يجز وما قبض قبض بغير حق وانه دين عليه وذكر في النوازل اذا اقام بينة على
انه وقفها قبل البيع يقبل ويبطل القاضي البيع وليس للمشتري حبس الارض بالثمن وان لم يكن له بينة فالقول
قول المشتري وذكر في مسئلة بعد في فتاواه ايضا ولو اقام المشتري البينة ان هذه الدار كانت وقفا على
اولاد فلان او على مسجد كذا او على الفقرا وان فلانا وقفه سلم الى المتولي فدعوى الوقف لا يصح من المشتري
لانه ساع في نقض ما تم من جهته ولانه ليس بخصم في دعوى الوقف عن الموقوف عليه ادعى المتولي على المشتري
ان هذه الدار وقف على اولاد فلان وانه استحق على المشتري فاراد المشتري ان يرجع بالثمن على بايعه
فقال البايع بل كان وقف فلان على اولاد فلان لكن لما مات الواقف بقي ورثته فرفعوا الى القاضي حتى قضى ببطلان
الوقف وكتبوا انها للواقف فقسمنا التركة ووقعت الدار في نصيبي وبعت وقع صحيحا فدفع بهذا دعوى
الوقف ويبقى في يد المشتري وذكر فيها ايضا ادعى المتولي ان هذه الدار وقف على مسجد كذا ولم يذكر الوا
قال مشايخ بلخ كابي جعفر وغيره يسمع وقال غيرهم لا يسمع ما لم يذكر الواقف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لان الوقف عندهما حبس اصل الملك على ملك الواقف فلا بد من ذكره حتى لا يكون اثباتا للمجهول وذكر
فيما في قاضي ظهير الدين ادعى وقفا او شهدوا على وقف ولم يذكروا الواقف ذكر الخصاف رحمه الله …
قبض الحاصل من ديوان قاضي المعزول ان دعوى الوقف والشهادة على الوقف يجوز من غير بيان الواقف
وذكر في مسئلة بعد في فتاواه والشهادة على الوقف لا تقبل ما لم يبينوا الواقف وذكر في … للحد
ولو شهدوا ان هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغي ان تقبل اذا كان قديما ولو ذكروا الواقف ولم
يبينوا المصرف ان كان الوقف قديما تقبل ويصرف الى الفقرا وقف مشهور قديم لا يعرف واقفه استولى
عليه ظالم فادعى المتولي ان هذه الضيعة وقف على كذا مشهور معروف وشهدا بالشهود كذلك فالمختار انه

كان

يجوز ان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز على القول المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم واما على
الشرائط فلا هو المختار كذا ذكره في الفتاوى وفيه قاضي بسمرقند رد شهادة الشهود في الوقف وكذا شهادة الرجل
مع النساء وكذا الشهادة بالتسامع وان صرحا به لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة
فيتيقن القاضي ان الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذا لا فرق بين السكوت وبين الافصاح اشار ظهير الدين المرغيناني
رحمه الله الى هذا المعنى في [illegible] بخلاف ما ذكره في الشهادة بالتسامع فانهما اذا صرحا انهما شهدا بالتسامع لا تقبل شهادتهما
اذا شهد بالوقف على نفسه او على احد من اولاده او من اولاد اولاده وان سفلوا او على آبائه وان علوا
لا تقبل شهادتهم ولذا لو شهد الموصى على نفسه وعلى اجنبي لا تقبل لا في حقه ولا في حق الاجنبي وليس هذا
كالشاهدين اذا شهد احدهما انه وقفها على زيد وشهد الآخر انه وقفها على عمرو فانه تقبل شهادتهما ويصرف
الغلة الى الفقراء لانهما اتفقا ان رقبة الارض وقف ولو شهدا انه وقف على فقراء جيرانه وهما من فقراء جيرانه
جازت شهادتهما وكذا لو شهد اهل مدرسة بوقف المدرسة تقبل شهادتهم ولو وقف رجل كراسة على مسجد لقراءة
القرآن او على اهل المسجد وشهد اهل ذلك المسجد على وقف الكراسة فهو على مسألة [illegible] شهادة اهل المدرسة على
وقف تلك المدرسة وشهادة اهل المحلة على وقف تلك المحلة والمشايخ رحمهم الله فصلوا الكلام فيها وقالوا في شهادة
اهل المدرسة ان كانوا ياخذون الوظائف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا ياخذون تقبل وكذا قالوا
في اهل المحلة كذلك وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب لا تقبل وقيل في هذه المسائل كلها تقبل
وهو الصحيح لانه لا يمكن العقد في المدرسة وكون الرجل من اهل المحلة ليس بلازم بل ينتقل وشهادة اهل المسجد تقبل
لانهم لا يجرون الى انفسهم بهذه الشهادة شيئا شهدوا على رجل انه وقف ارضه ولم يحددوها ولكنا نعرف الحدود
ذكر هلال ان القاضي لا يقبل شهادتهما قال القاضي الامام ابو زيد الدبوسي تاويل هذا انهما لم يبينا للقاضي اما
اذا بيناها وعرفاها تقبل ولو شهدا انه وقف حصته من هذه الارض او من هذه الدار ولا يدريان كم حصته فالشهادة
باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله على قياس مسالة البيع وهي ما اذا باع حصته من هذه الارض ولم يعلم المشتري
حصته لا يجوز البيع عندهما خلافا لابي يوسف وان شهدوا انه اقر عندهما انه جعل حصته من هذه الارض التي
حدودها كذا صدقة موقوفة لله عز وجل وهي ثلث جميع الارض فنظر الحاكم فوجد حصته من تلك الارض اكثر [illegible]
قال الخصاف له ان يجعل جميع حصته وقفا على الوجوه التي بيّنا وفي كتاب الوقف عن الدامغاني والبنات هل
وقف نصف داره او نصف ارضه وذلك مشاع لو تقرّ ذلك وقفا صحيحا جاز ذلك على مذهب ابي يوسف وان
قال قد وقفت جميع حصتي من هذه الارض او من هذه الدار ولم يسم ذلك قال الخصاف لا يجيز ذلك اذا كان الواقف
ثابتا على الاقرار بالوقف وان جحد الواقف الوقف فان جاءت بينة تشهد عليه بالوقف ولم يعرفوا حصته
من الارض او من الدار وسموا ذلك قبل القاضي ذلك وحكم بالوقف على ما يصح عنده وان شهدوا على الواقف
بالاقرار ولم يعرفوا ما له من الارض او من الدار اخذه القاضي ان يسمي ما له من ذلك فما سمى من شيء فالقول قوله

لها ويحكم بوقفيته ذلك وان كانا الواقف [illegible] قام شهود مقامه في ذلك فما اقر به من ذلك لزمه الملك
يصح عند القاضي غير ذلك فيحكم بما يصح عنده منه وان شهدوا على اقرار الواقف انه اقر بانه وقف جميع حصته
من هذه الارض وذلك الثلث منها وكانت حصته النصف او اكثر من الثلث فالمال يكون حصته كلها نصفا كانت او اكثر
وقفا [illegible] اصحابنا رحمهم الله قالوا لو قال رجل اوصيت بثلث مالي لفلان وذلك الف درهم فوجدنا الثلث
الفي درهم يعطى الموصى له الثلث كله وهو الفا درهم وان كان الثلث الفي درهم فله جميع ذلك وقالوا لو ان رجلا
لو قال اوصيت لفلان بحصتي من هذه الدار وهي الثلث فوجدنا حصته منها النصف يحكم للموصى له بنصف كلها فكذلك
الوقف في الجملة وقال الدامغاني في البنات وذكر في الفصل الثامن من وصايا المحيط في نوادر ابن سماعة عن
محمد رحمه الله اذا قال اوصيت لفلان بجميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث فاذا نصيبه النصف فله النصف كله قال
والبيع في هذا يخالف الوصية فانه لو قال بعت من فلان جميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث فكذا وكان نصيبه النصف
فالبيع على الثلث وفي بيوع الجامع الصغير الفتاوى مسائل عن [illegible] لو باع من انسان خمسة اسهم من عشرين سهما
التي هو نصيبه من هذه الدار فاذا نصيبه سبعة اسهم فخمسة اسهم للمشتري والسهمان للبائع ولو نقص عن خمسة اسهم
فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ بحصته من الثمن وان شاء ترك رجل في يده ضيعة ادعى عليه انها وقف وله صكاك فيه
خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك ليس للقاضي ان يقضي بالصك لانه انما يقضي
بالحجة وهي البينة او الاقرار اما الصك فلا يصلح حجة لان الخط مما يزور ويفتعل وكذلك لو كان على باب الخان لوح مضروب
نطق بوقفيته الخان لا يكون للقاضي ان يقضي بوقفيته ما لم تشهد الشهود بوقفيته وفي فتاوى [illegible] اذا غصب
رجل ارضا وقفا فنقص منها فالعذر [illegible] في النقصان لا يصرف على اهل الوقف بل يصرف الى عمارته لانه حقهم من الغلة
لا في الرقبة وهذا الضمان بدل عن الرقبة وان زاد الغاصب فيها زيادة من عند نفسه فان كان شيئا ليس بمال ولا
يتقوم المال بعد قلعه بلا شيء وان كان مالا قائما نحو الاغراس والبناء امر الغاصب برفعه وقلعه الا اذا كان يضر بالوقف
فانه يمنع عنه لو اراد ان يفعل ويضمن القيم او القاضي قيمة ذلك من غلة الوقف ان كان فيه الا يؤاجر الوقف ويعطي
من غلته كذا في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود [illegible] وذكر [illegible] في التجنيس اذا آجر المتولي [illegible] موقوفه وبنى
المستاجر فيها بناء فاراد غيره ان يزيد في الغلة ويخرج الاول فان آجرها مشاهرة فاذا جاء راس الشهر كان للمتولي
ان يفسخ الاجارة لانها اذا كانت مشاهرة ينعقد عند راس كل شهر ثم بعد فسخ الاجارة ينظر ان كان رفع البناء لا يضر
بالوقف يرفعه البناء لانه ملكه ويجبر على الرفع اذا لم يرفع هو وان كان رفعه يضر بالوقف فهذا على وجهين ان رضي
المستاجر ان ياخذ المتولي بناءه للوقف بقيمته منزوعا او مبنيا ايهما كان اقل يعطه وان لم يرض فان رضي فللقيم
ان يدفع اليه اقل القيمتين ويملك بناءه للوقف وان لم يرض لا يتملك لاجل الوقف لان التملك بغير رضا لا يجوز
[illegible] ويبقى البناء الى ان يتخلص ملكه ولا يمكن بناء المستاجر ما دام [illegible] الاجارة من غيره لانه لا يدوم على
ذلك البناء حتى يمكن رفعه وذكر فيه ايضا حانوت وقف في حانوت آخر ابى صاحب العمارة ان يستأجر باجر

مثل فان كانت العمارة لو رفعت تستاجر باكثر مما استاجر كلف رفع العمارة ويوجر من غيره الى انقضا
على اجر المثل لانه لا يخلو عن ضرر وان كانت العمارة لو رفعت لا تستاجر باكثر مما استاجر يترك في يده وذكر في
مجموع النوازل سئل نجم الدين عن ارض وقف عليها بنا مملوك وطلب صاحب السكنى قدرا استاجر الارض باجر
معلوم هو اجر مثلها ويفيد بعد زمان تبدل صاحب البنا والمتولي ويريد صاحب البناء ان يؤدي مثل تلك
الاجرة التي كانت في الماضي والمتولي الجديد لا يرضى الا باجر المثل الآن هل للمتولي ذلك قال نعم وذكر في الكبرى اذا
استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت الاجارة لا تفسخ الاجارة وان
ازداد اجر مثلها بعد مضي سنة فعلى رواية فتاوى سمرقند ان لا يفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي يفسخ
ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخ العقد فيها بان كان فيها زرع
لم يستحصد فالى وقت زيادته يجب المسمى بقدره وبعدها الى تمام السنة يجب اجر مثلها وزيادة الاجر تعتبر اذا
ازدادت عند الكل حتى لو واحد تعنتا لا تعتبر ومن الرايا واختار القاضي فخر الدين خان بصدور الطحاوي
في فتاواه وما اختاره يفسخ العقد اذا ازدادت الاجرة لجوده يعني في التجنيس انه لا تفسخ الاجارة وان ازدادت
الاجرة لا الى اجر المثل تعتبر وقبل العقد وبعد العقد المسمى كان اجر المثل وعلى ما اختاره قاضي خان ومولانا
الشريح لو ازدادت الاجرة ورضي المستاجر بالزيادة كان هو اولى من الغير وذكر في جامع الفقه …
ولو اجره باجر المثل سنة ثم زاد اجر المثل ليس للمتولي ان يخرجه ما لم تمض المدة ولو اجره باقل وجب الاقل فان جاء اخر
يستاجره باكثر واراد يخرجه الا ان يستاجر الاول باجر مثله واجر الفصولي استاجر عرصة موقوفة من المتولي مدة
باجر المثل وبنى عليها باذن المتولي بناء معلوما ثم ظهر اخر يزيد على الاجر بكل المدة الى المستقبل ويقول صاحب
السكنى تملك الزيادة … اجبتم اولي والله اعلم وفي العمادي متولي الوقف اجرها من رجل … الوقف
بغير اجر ذكر هلال انه لا شي على الساكن وعامة المتاخرين على ان عليه اجر المثل سوا كان دارا معدة للاستغلال
او لم يكن صيانة للوقف عن ايدي الظلمة وقطعا للاطماع الفاسدة وعليه الفتوى وكذا الرجل اذا سكن
دار الوقف بغير امر الواقف وبغير امر القيم كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا ما لو … الوقف
حتى لو يبيع لو سكنه المرتهن يجب اجر المثل وكذا ما لو باع متولي الوقف … منزلا موقوفا على المسجد
فسكنه المشتري ثم عزل القاضي هذا المتولي وولى غيره فادعى هذا الثاني على مشتري المنزل ان البيع كان
فاسدا فعلى المشتري اجر المثل سوا كان معدا للاستغلال او لم يكن قال السيد الامام ابو الحسن الناصري رحمه الله
في الملتقط والانفع مذهب اصحابنا ان لا يجب الاجرة في الرهن والبيع وان كان معدا للغلة ولو اجر القيم الدار
باقل من اجر المثل فهو ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم يجز فسكنه المستاجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ على ما
اختاره المتاخرون وكذلك اذا اجرها باجارة فاسدة وفي الحاوي … في فتاوى … غصب ارض الوقف و
ارض الصغير قال بعضهم يضمن الغاصب اجر المثل للوقف وللصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن فلو ان زرع الغا

اجر الارض المغصوبة من غيره يجب على المستاجر للاجر الغاصب المسمى وقد مر قبل هذا ما في التجنيس ان المتولي
غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان وذكر ظهير الدين الولوالجي
رحمه في فتاواه متولي الاوقاف اذا اجر بدون اجر المثل يلزمه تمام اجر المثل وكذلك الاب اذا اجر منزل الصغير
بدون اجر المثل يلزمه تمام اجر المثل لانه ليس لكل واحد منهما ولاية الحط وله الاسقاط وكذا … غصب
الصغير او ارض الوقف يجب اجر المثل على قول من يرى غصب العقار والدور وفي فوائد صاحب المحيط اذا اشترى
دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب اجر المثل صيانة للوقف والصغير سئل بعض … كما
زعم من المفتين في ارض الوقف بغير اذن المتولي وان كان … واجب شود با غلة …
جانب معهود … ثلث يا ربع … كذلك وقعت … باغلة …
… وقال بعضهم ينبغي ان يجب الثلث والربع على عرف اهل ذلك الموضع ذكر … رحمه
في فتاوى متولي الوقف اذا اشترى بمال الوقف دارا للوقف اختلف المشايخ فيه ان هذه الدار هل تلتحق بالمنازل
الموقوفة حتى لا يجوز بيعها قال بعضهم يجوز بيعها وهو الاصح وفي صحة الوقف والشرائط التي يصير بها الوقف لازما كلام
كثير ولم يجد لهم هنا وذكر الحاكم في شروط المتولي اذا اراد الشرا لفلان للوقف ضيعة … على سبيل
الوقف الاول … وكانت هذه المسئلة في زماننا قال بعضهم … لم يجد في رواية القاضي … ذلك
الشرا بالمال الذي عند القيم من الغلات فيجوز … على سبيل الوقف الاول ثم اتفقوا على ان المتولي …
ولم يصح الشرا … لانه انما يصح … للوقف اذا … في عمارة الوقف واستزادة غلاته فاما ما
يجوز وقفا على ذلك السبيل فهذا وقف آخر لا من مصالح الوقف الاول الا ترى ان غلاتها تصرف الى عمارة نفسها
وما فضل يصرف الى عمارة الوقف الاول … الصحيح وقالوا ان الواقف كان اذن في شرا … من فضل
غلاته لتكون وقفا على سبيل الاول ذكره … الشرا وفي الصغرى اذا خرب الوقف يجوز ان يحول النقض
الى موضع آخر وفي السير الكبير استبدال الوقف باطل الا في رواية عن ابي يوسف رحمه وقيل في فوائد ظهير الدين الولوالجي
رحمه ان استبدال الوقف يجوز ما لم يكن سجلا وفي فتاوى قاضي خان رحمه في فصل اجارة الوقف من اجاراته
المتولي لا يملك استبدال الوقف الا رواية عن ابي يوسف رحمه او كان الواقف جوز له استبداله وفي فوائد صاحب
المحيط قيم الوقف اذا باع الوقف بامر القاضي ورايه وتنمية جاز كذا روي عن ابي يوسف رحمه نصا في
وصايا … وكذا ذكر الصدر الشهيد وذكر … الى فوائد شمس الاسلام … رحمه
الواقف … واحتاج الى الوقف رجع لا امر الى القاضي حتى يفسخ الوقف اذا لم يكن سجلا وسئل
شمس الائمة الحلواني رحمه عن اوقاف المسجد اذا تعطلت واستغلالها هل للمتولي ان يبيعها ويشتري بثمنها
اخرى مكانها قال نعم قيل له ان لم تتعطل ولكن يوخذ بثمنها ما هو خير منها قال لا يبيعها ومن اصحابنا من
يجوز بيع الوقف تعطل او لم يتعطل وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وكذا حكى شمس الائمة السرخسي رحمه وذكر

في المنتقى عن محمد إذا صار الوقف بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس
ذلك إلا للقاضي وذكر في الذخيرة إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها أرضا أخرى هي
أكثر ريعا كان له أن يبيعها ويشتري بثمنها أرضا أخرى وفي العدة إذا شرط في أصل الوقف أن يستبدل بها أرضا
أخرى إذا شاء ذلك وتكون وقفا مكانها فالشرط جائز عند أبي يوسف رحمه الله وكذلك لو شرط أن يبيعها ويستبدل
بثمنها مكانها وعند محمد رحمه الله الوقف جائز والشرط باطل وإن لم يشترط الاستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانها
قال محمد رحمه الله الوقف باطل وقال أبو يوسف رحمه الله الوقف جائز والشرط باطل وفي باب وصية المسلم والذمي من
نكاح أبي بكر بن حامد أجمع العلماء على جواز بيع بناء المسجد وحصيره إذا استغنوا عنه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
بيع البناء الموقوف لا يجوز قبل الهدم ويجوز بعده وكذلك الأشجار المثمرة الموقوفة لا يجوز بيعها قبل القطع ويجوز بعده
وإن كانت غير مثمرة يجوز بيعها قبل القطع وبعده باع محدودا وقد وقف وكتب القاضي سجلا على صك البيع لا يكون
ذلك قضاء منه بصحة البيع وإنه ظاهر فتاواه أيضا وفي شروط ظهير الدين المرغيناني رحمه الله لو وقف على الفقراء فاحتاج
بعض قرابته ورفع الأمر إلى القاضي فأعطاه منها لا يكون هذا قضاء من القاضي ولكنه بمنزلة الفتوى حتى لو أراد
الرجوع في المستقبل له ذلك بأن يعطي غيره من الفقراء جميع الغلة فأما إذا قال حكمت أن لا يعطى غير قرابته قال
هلال نفذ حكمه وقال أبو بكر البلخي لا يعطى منها أيضا لو وقف على أولاده والاستحقاق في غلة الوقف يعتبر يوم الوقف
أو يوم حدوث الغلة فعلى قول عامة المشايخ يعتبر يوم حدوث الغلة فمن كان موجودا من ولده يوم الوقف ومن ولد
بعده سواء في الاستحقاق إذا كان موجودا يوم حدوث الغلة يعطى له وإن استغنى بعد ذلك أو كان غنيا قبل ذلك
وذكر في العدة وإمام المسجد إذا رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا تسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت
الحصاد فإن كان الإمام يوم الحصاد يؤم في المسجد يستحق فصار كالجزية وعن [illegible] القاضي [illegible] وفي
فتاوى صدر الإسلام طاهر بن محمود قرية فيها أراضي موقوفة على إمام المسجد يصرف إليه غلتها [illegible]
فاحتدو [illegible] لا تسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير مسألة القاضي وأخذ الرزق وجعل الإمام
أكل ما بقي من السنة إن كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي مسائل النكاح [illegible] صاحب
المحيط المؤذن والإمام إذا كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى مات فإنه يسقط لأنه في معنى الصلة وكذلك
القاضي وقيل إنه لا يسقط لأنه كالأجرة وإن كان على الإمام دار وقف بيد المستأجر فلم يستوف الأجرة
حتى مات سقطت إن أجرها المتولي فإنه يسقط وإن أجرها الإمام لا يسقط وذكر في الذخيرة إذا مات القيم بعد ما مات
الواقف فإن كان الواقف أوصى إلى غيره فوصيه بمنزلته وإن لم يوص إلى غيره فولاية نصب القيم إلى القاضي
ولا يجعل القيم من الأجانب ما دام يجد من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك القيم وإن أراد القيم أن يقيم
غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز إلا إذا كان التفويض إليه على سبيل العموم وفي موضع آخر وللقاضي أن
يعزل القيم الذي نصبه الواقف إذا كان خيرا للوقف وذكر [illegible] القاضي لا يملك نصب الوصي والقيم إذا

كان

كان القيم والوصي من جهة الواقف والميت باقيا إلا عند ظهور الخيانة منهما وفي البحر أيضا الواقف إذا
شرط الولاية لنفسه كان له الولاية للواقف أيضا وله أن يخرج من شرط له الولاية ويوليها غيره وفي فوائد عمي رحمه الله
رجل وقف [illegible] وجعل له متوليا وشرط أن يكون المتولي من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يجعل غيره
متوليا وهل يصير متوليا لو فعل القاضي ذلك قال [illegible] لا والله أعلم وذكر في الصغرى إذا مات المتولي
والواقف حي فالرأي في نصب قيم آخر إلى الواقف لا إلى القاضي فإن كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي فإن
لم يكن أوصى إلى أحد فالرأي في ذلك إلى القاضي وفي مسائل [illegible] من فوائد صاحب المحيط في موضع قيم
الوقف إذا مات فولاية نصب قيم آخر إلى الواقف لا إلى القاضي فيما ذكره الخصاف وذكر محمد رحمه الله في السير أنه إلى
القاضي وذكر فيها أيضا [illegible] إلى القاضي [illegible] إذا مات الواقف بطل ولاية القيم إلا إذا جعله قيما في حياته وبعد
وفاته [illegible] التسليم إلى القيم شرط صحة الوقف فلا يكون القيم بمنزلة الوكيل فلا
ينعزل [illegible] الوقف على أرباب معلومين يحصى عددهم إذا نصبوا متوليا بدون إذن القاضي لا يجوز وهو المختار
وما أنفق هذا المتولي في الوقف لا يضمن لأنه لما أجر الوقف [illegible] ليس بمتول صار غاصبا [illegible] فلا يضمن
لما ذكر [illegible] فتاواه قلت ومن ينبغي أن يكون على ظاهر الرواية أما ما عليه الفتوى في غصب [illegible]
[illegible] على ما مر فيجب أن يضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين [illegible] المجتبى وإن أهل المسجد إذا نصبوا
متوليا بغير أمر القاضي لا يجوز وذكر [illegible] وقال بعضهم الأولى أن يرفع الأمر إلى القاضي وقال [illegible] والأولى
أن يرفعوا والأصح أنه لا يجوز نصبهم المتولي ولا بد من القضاء ولا يشترط حضرة الموقوف عليهم بخلاف نصب
الوصي حيث يشترط حضرة الصبي واقعة الفتوى رجل هيأ موضعا لبناء مدرسة وقبل أن يبني وقف على من
المدرسة [illegible] شرائط وجعل آخره للفقراء وحكم قاض بصحته أفتى القاضي الإمام صدر الإسلام [illegible] أن هذا الوقف
غير صحيح معللا بأن هذا وقف قبل وجود الموقوف عليه وأفتى غيره من أهل زمانه بصحة هذا الوقف وهو الصحيح
لما ذكره في النوازل رجل وقف أرضا له على أولاد فلان وجعل آخره للفقراء وليس لفلان أولاد فالوقف جائز
ويكون الغلة للفقراء فإن حدث لفلان أولاد يصرف ما يحدث من الغلة في المستقبل إلى أولاد فلان فإذا
كان هذا في الوقف على الأولاد فهنا يكون كذلك بالطريق الأولى ويصرف الغلة إلى الفقراء فإذا بني المدرسة
يصرف إليها في المستقبل كذا أفاد مجد الأئمة [illegible] وكان [illegible] الفتوى [illegible] وقال
الطريق الأولى أن [illegible] بعض من المدرسة [illegible] فصار موجودا زمان الإيقاف
[illegible] الموضع ولا [illegible] صح الوقف على الأولاد والعامل [illegible] وذكر في الحاوي
إذا جعل شيئا من المسجد طريقا ومن الطريق مسجدا جاز [illegible] المسجد [illegible] أن يزيدوا
فيه من الطريق [illegible] المسجد بإذن القاضي وكذا من الدور والحوانيت لو كان [illegible] ضاق المسجد على أهله يؤخذ أرضه
بالقيمة كرها منه وقد صح عن عمر رضي الله عنه وكثير من الصحابة رضوان الله عليهم أنهم أخذوا أرضين بكره من أصحابها وزادوا

في المسجد الحرام وفي الاستحسان فيما اذا ارادوا ان يبنوا مسجدا واراد ان يجعل المتولي بعضه حانوتا للمسجد لا يجوز وفي
آخر وقف المحيط ان لم يكن للمسجد اوقاف واحتاج الى العمارة لا بأس بان يوجر جانب المسجد ذكره شمس الائمة
لو جعل المسجد طريقا لا يجوز ولو جعل الطريق مسجدا يجوز لانه لا يجوز الصلاة في الطريق فجاز ان يجعل مسجدا اما لا يجوز
المرور في المسجد فلا يجوز جعل المسجد طريقا ولهذا المسجد مقبرة لا يجوز وفي فوائد صاحب المحيط القاضي اذا اذن
لاهل قرية ان يجعلوا ارضا من ارض الكورة في مسجدهم فيزيدوا فيه او يتخذوا حوانيت موقوفة على مسجدهم ان كانت
الكورة فتحت عنوة والارض بالمارة فانه يجوز امره وان فتحت صلحا لم يصح امره لان ارض المملكة تبقى على ملكهم
وذكر في كتاب احكام [illegible] المسجد الذي يجيء في جانب الطريق ولا يعطى له حكم المسجد
بل هو طريق بدلالة انه لو رفع حوانيطه عاد طريقا كما كان قبل وفي فوائد العتبية لو جعل بعد وقف ارضا على
انه بالخيار كان الوقف باطلا ولو جعل ارضه مسجدا على انه بالخيار كان مسجدا والشرط باطل وفي فوائد صاحب
المحيط رجل قال في صحته وبيت عشرين دينارا المسجد كذا هل يكون وصية قال لا والله اعلم وكذلك في المرض واذا سلم
الى المتولي ان كان في حالة الصحة يكون ملكا في جميع المال وان كان في حالة المرض لكنه لم يخرج من الملك
[illegible] وان لم يخرج من الملك يكون حكمه حكم الوصية وفي وقف الخصاف اوصى بغلة حانوت لمسجد او لمؤمن جاز وقف اهل
لو قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا وسلم صك الشرا الى المتولي ثم استاجر من الدار [illegible]
من [illegible] باجر معلوم هل يصح من اجارة قال لا يسلم الصك بدون الدار فالوقف يبطل لعدم شرطه وهو
التسليم الى المتولي عند محمد رحمه الله وان سلم الدار الى المتولي صح [illegible] على قول من يكتفي [illegible]
الوقف بدون التسليم فان قال لم يشترط التابيد ولم يجعل آخره للفقراء يكون ملكا للمسجد فيتم بالقبض واذا تم
الملك على هذا الوجه صح فان المتولي اذا اشترى من غلة الوقف دارا للمسجد صح وكذا لو اعطى دراهم في
عمارة المسجد ومصالح المسجد صح بطريق الهبة ان كان لا يصح بطريق الوقف سئل قاضي خان عمن اوصى
حال الصحة بهذه الدار على مصالح مسجد او في عمارته واحتاج الى الدهن والحصير يجوز وصيته [illegible]
قال بالرهن يجوز لو اراد المتولي بيعها بامر القاضي جاز بيعها كذا افتى بعض المتاخرين قال ولفظ الوصية
كناية عن الوقف قال صاحب المحيط وينبغي ان لا يجوز وصيته بغلاتها ولا يجوز للقاضي ولاية بيع الدار سئل صاحب
المحيط عمن اوصى بثلث اجارة المسجد اي شي يستعمل في عمارته في بنيانه دون تزيينه فيبدأ المنارة قال
ذاك من بنا المسجد فيجوز ان يبني بذلك المنارة وسئل ابو القاسم عمن وقف عشرين دينارا على مسجد كذا قال لا يصح
لانه وقف منقول ووقف المنقول لا يصح الا فيما تعارفوا استعماله نحو السلاح والفاس والقدوم ونحو ذلك [illegible]
ووقف في زماننا قال الكرماني [illegible] فلما جعلناه ان نوى الصدقة تصدق
بها ثم وان لم ينو لا شي عليه وذكر في الفتاوى لو قال ارضي هذه للسبيل ولم يزد على هذا فان كان هذا الرجل
من قوم هذا اللفظ في متعارفهم وقف يكون وقفا وانه لم يكن من قوم هذا اللفظ متعارفهم نظر ان اراد به الوقف

فهو

68

فهو وقف وان اراد به الصدقة فهو صدقة تتصدق بعينها او بقيمتها الفصل [illegible] في تحديد
العقار ودعواه والشهادة عليه وما يتصل بذلك ذكر الشيخ الامام الفقيه الحاكم ابو نصر احمد بن محمد السمرقندي رحمه الله
في شروطه اذا وقع الدعوى في العقار لابد من ذكر البلدة التي فيها الدار ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة فيبدأ اولا
بذكر الكورة ثم بالمحلة اختيارا لقول محمد رحمه الله فان المذهب عنده ان يبدأ بالاعم ثم ينزل من الاعم الى الاخص وقال
ابو زيد البغدادي يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة كذا وقاسه على النسب حيث يقول
فلان بن فلان ويذكر الاخص اولا [illegible] ثم يترقى الى الابعد لكن ما قاله محمد احسن لان العام يعرف
بالخاص والخاص لا يعرف بالعام [illegible] النسب عليه لان الاعم اسمه فان [illegible] فان عرف والا
ترقى الى الاخص [illegible] فان عرف والا ترقى الى الجد وذكر في المحيط اختلاف اهل الشروط في
البداية بالاعم او بالاخص [illegible] ثم قال في جامع [illegible] اهل الشروط [illegible] يذكر
في الحد دار فلان ولا يذكر الى دار فلان [illegible] وذكر [illegible] وتكتب في الحدود ينتهي الى
كذا او يلاصق كذا ولا يكتب احد حدودها كذا وان كان [illegible] يقول لو كتب احد حدوده [illegible] او الطريق
او المسجد فالبيع جائز ولا يدخل الحدود في البيع لان قصد الناس من هذا اظهار ما يقع عليه البيع لكن ابو يوسف
يقول البيع فاسد [illegible] الحدود [illegible] البيع [illegible] تحرزا عن الخلاف وان
الحدود على قول من يدخل تحت البيع فالدار مع الموضع الذي ينتهي اليه واما ذكر الموضع المنتهي [illegible]
داخل في البيع وعلى قول من لا يدخل الحدود في البيع [illegible] لا يدخل تحت البيع ولكن [illegible] قولنا حدودها
[illegible] البيع على الاقوال كلها وذكر في [illegible] واذا كتب احد حدوده دار فلان [illegible] لان الحد يجعل
وان كتب ينتهي احد حدوده الى دار فلان او بلزق دار فلان يكتب حدودها [illegible] وكان محمد رحمه الله يكتب يلي دار
فلان [illegible] والنبي عليه السلام ليليني اولوا
الاحلام والنهى وقد علم انه لم يرد الملاصقة ذكره في [illegible] من الاقضية ثم بعد ذكر الحدود يقول
بحدودها وحقوقها لانه لو لم يذكر الحقوق لا يدخل المسيل والطريق فلا يمكنه لاستحقاق الدار لانه يتعطل عليه
الانتفاع بالدار ولا ينبغي ان يذكر وطريقها ومسيلها لانه لو كان [illegible] على طريق العامة [illegible]
ذلك الموضع بملكيته بعينه وانه لا يجوز لان طريق العامة لا يملكه احد كذا ذكره في الاقضية قلت [illegible] في صدر
[illegible] في المختلفات باع دارا بطريقها جاز خلافا لزفر [illegible] يتناول طريق العامة قلنا تناول طرقه
الخاصة وهو ما يطرق فيه صاحبها دون غيره فاشترطه [illegible] لا يفسده فكذا في الدعوى يجب ان يذكر والله اعلم
وذكر في الاقضية [illegible] في دعوى العقار الحقوق ومرافقه [illegible] والطريق والمرافق عند
ابي يوسف [illegible] عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية عبارة عن الحقوق وذكر في المحيط اذا قال الشاهد بالقاضي
[illegible] حدها فانها [illegible]

وحقوقها

معه لان معنى قوله بحدوده مع حدوده لان الحد مدخل تحت البيع ولو شهدوا بجميع حدوده وحقوقه هي
ليس له بيع الشهادة كذا ههنا ذكره في فتاوى النسفي رحمه الله قالوا والصحيح من الجواب ان يقال ان ذكر في الحدود
لزيق دار فلان او ينتهي الى دار فلان او ما اشبهه فالشهادة صحيحة وان ذكر دار فلان او ذكر في الحدود الطريق
او المسجد لا يصح الشهادة وفي المحيط ولا يكتفي بذكر الحدين ويكتفي بذكر الثلاثة ثم كيف يحكم بالحد الرابع في الصورة
قال الخصاف يجعل الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الحد الاول قالوا وكل جواب عرفته في
الدعوى فهو الجواب في الشهادة وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله في فصل الدعوى ولو ذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا
لا نعرف الرابع جازت شهادتهم ولو غلطوا في الحد الرابع لم يجز ولو ادعى محدودا له حدود اربعة وجميعها متصل
بملك المدعى هل يحتاج الى ذكر الفاصل قيل لا يحتاج وان كان متصلا بملك المدعا عليه يحتاج وقيل ان
كان المدعا ارضا فلا بد من ذكر الحد وان كان بيتا او منزلا او دارا فلا حاجة الى ذكر الفاصل والحد الفاصل
ومثله ذكره في فتاوى قاضي خان رحمه الله ولو ذكر الشهود ان الحد الرابع متصل بملك المدعا عليه لا تقبل
شهادتهم في الاراضي اذا لم يذكروا الفاصل وتقبل في الدور والكرم والبستان والمنازل ولو ذكروا ان الحد الرابع
متصل بملك المدعى جازت شهادتهم وان لم يذكروا الفاصل في الاراضي ايضا فاذا ذكروا وحكم الحاكم بالمدعا
هل يدخل الفاصل في الحكم وفيه مواد مشايخ الاسلام برهان الدين رحمه الله اشار الى انه يدخل كذا في تتمة الفتاوى
كتب في صك الشراء احد حدود دار البائع والفاصل جدار بعض والجدار الفاصل لمن يكون في هو ايد اشار
الى انه للمشتري كذا [illegible] ولم يتفق لي مطالعة تلك الاشارة مرفوعا وان كان المدعا ارضا و
احتيج الى ذكر الفاصل وذكروا الفاصل شجر فذلك لا يكفي [illegible] لان الشجر
لا يحيط بجميع المدعا به والفاصل يجب ان يكون محيطا بجميع المدعا به حتى يصير محدودا ذكره في فتاوى [illegible]
بعد ان الشجر والمسناة يصلح [illegible] المنازل وفي [illegible] الحد المقبل اذا كان [illegible] يصلح حدا والا
فلا وفي [illegible] المحيط اذا ذكر في الحد لزيق ارض الوقف فذاك لا يكفي [illegible] ان يذكر انها وقف على الفقراء او على
مسجد كذا او ما اشبه ذلك وفي فتاوى [illegible] اذا جعل احد الحدود ارض الوقف على مصالح كذا ولم يذكر
انه في يد من لا يصح ولو ذكر ارض الوقف على مسجد كذا يجوز ويكون ذلك [illegible] اقوى [illegible] الواقف لا يثبت
التعريف ما لم يذكر انه في يد من وذكر في العدة اذا كان الحد ارض وقف لا بد ان يذكر المصرف وفي موضع آخر
من فتاوى [illegible] اذا كان الحد ارض وقف لا يحصل المعرفة ما لم يقل على اي مصرف على الفقهاء او على الفقراء
حتى يكون بيان المصرف معرفا له كما في ذكر اسم [illegible] عن الوقف [illegible] الارض وذكر في [illegible] الجامع
في الفتاوى ان ذكر اسم جد صاحب الحد شرط وكذا ذكر جد الواقف يعني اذا كان احد الحدود وقفا شرط
ذكر جد الواقف ذكره في المحيط والذخيرة اذا ذكر في الحد لزيق ملك ورثة فلان لا يكفي لان الورثة مجهولون منهم
من هو ذو فرض ومنهم عصبة ومنهم ذوو الارحام فكانت مجهولة جهالة فاحشة الا ترى ان الشهود لو شهدوا ان

69

ان هذه الدار لورثة فلان لا تقبل شهادتهم لمكان الجهالة في الورثة ذكره [illegible] في فتاواه اذا ذكر الحد
حدوده لزيق دار ورثة فلان لا يحصل التعريف اذا التعريف بذكر الاسم والنسب وقيل يصح ذكر جد الابن [illegible]
اسباب التعريف وفي ذكره العدة واذا كتب لزيق ارض ورثة فلان قبل القسمة قيل لا يصح وقيل يصح [illegible]
[illegible] اذا كتب لزيق دار من تركة فلان يصح ويصلح حدا وهذا في غاية الحسن ولو ذكر في الحد لزيق ارض مباينة هي
[illegible] لا يكفي كذا في الذخيرة وذكر [illegible] ان ارض مباينة هي [illegible] الغايب وقد يكون ارضا تركها مالكها على
اهل القرية بالخراج وقد يكون ترك [illegible] اهل القرية [illegible] فهي مباينة هي ايضا فهذا القدر لا يحصل
التعريف [illegible] فيها ايضا اذا جعل احد الحدود اراضي لا يدرى مالكها لا يكفي ما لم يقل هي في يد فلان حتى يحصل المعرفة
[illegible] في [illegible] اذا ذكر احد الحدود لزيق اراضي المملكة يصح وان لم يذكر انها في يد من لان الارض
المملكة [illegible] بيد السلطان بواسطة يد نائبه لكن يشترط ان يقول والفاصل بينهما كذا وذكر في العدة المختار
انه اذا ذكر اسم [illegible] يكفي اذا كان حد الارض لا يدرى مالكها ولو قال لزيق ارض المملكة يذكر اسم امين المملكة و
نسبه اذا كان الامين اشتهر ذكره في المحيط اذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط ان يذكر [illegible] او البلد
لان الحد اعلام ما ينتهي اليه المحدود وقد حصل العلم حيث ينتهي الى الطريق ويجب ان يعلم ان الطريق يصلح حدا
فلا حاجة فيه الى بيان الطول والعرض الا على قول [illegible] رحمه الله فانه كان يقول يبين الطريق بالذراع وغيره
[illegible] لا يشترطون ذلك والنهر لا يصلح حدا عند بعض اهل الشروط وكذلك السور وهو [illegible] عن
[illegible] والنهر والطريق لا يصلح حدا لانه يزيد وينقص [illegible] المحيط وذكر [illegible] فاوا
ان [illegible] والنهر والطريق لا يصلح حدا لانه يزيد وينقص وربما [illegible] ولا يبقى وكذلك
[illegible] السلوك في هذا الطريق واجرا الماء في هذا النهر وعندهما يصلح حدا [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] وذكر في الذخيرة اذا كانت الدعوى او في الشهادة احد حدود لزيق ارض فلان او فلان في جميع القرية التي
فيها الارض المدعاة اراضي كثيرة متفرقة مختلفة صحت الدعوى والشهادة ولو ادعى محدودا وذكر حدوده ولم يذكر
اسم الحد وقال لزيق دار فلان لا يصح وذكر الاسم والنسب انما يحتاج اليه اذا لم يكن مشهورا اما الدار
[illegible] بحدوده وان كانت مشهورة عند [illegible] وتمام تحديدها بذكر صاحب الحد وعندهما القدر ليس
بشرط اذا كانت الدار معروفة كدار عمرو بن الحارث بالكوفة فعلى هذا العبد اذا ذكر لزيق دار فلان ولم يذكر
[illegible] وهو معروف يكفيه لان الحاجة اليهما للاعلام [illegible] وهذا حفظ جدا كذا ذكره الصغرى
[illegible] قبل [illegible] الحاجة في الفتاوى ان ذكر اسم جد صاحب الحد شرط وكذا ذكر جد الواقف شرط
ذكره في الذخيرة ولو ذكر في الحدود كنية صاحب الحد ابو فلان او ذكر ابن فلان فذاك لا يكفي الا اذا كان
صاحب الحد معروفا مشهورا كثيرا [illegible] وابن ابي ليلى وابي يوسف رحمهم الله وفيها ايضا واذا قال الشهود
[illegible] احد حدوده [illegible] لا ارض لم يشترط الوادي ثم اقر المدعي ان بين شط الوادي وبين

لا الارض المدعاة طرق العامة بطلت شهادة شهود وان ظهر ذلك باخبار رجل من المسلمين لا تبطل شهادتهم لان
ظهر ذلك للقاضي بما هو طريق حصول العلم سوى اقراره بطلت شهادتهم في مقدار الطريق وتقبل فيما سواه وكذا
لا تقبل الشهادة لانه اختلف المشهود به فكذا اذا كان في الارض المدعاة طريق العامة فهو على هذا التفصيل وفي فتاوى
النسفي نحوه في اواخر حكي ان شمس الائمة الحلواني رحمه الله كان يشترط في شرا القرية الخالصات تحديد حدود المستثنيات من
المساجد والمقابر والحياض للعامة ونحوها وان يذكر مقادرها طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والفتاوى التي
فيها استثنا هذه الاشيا مطلقة من غير بيان الحدود والمقادير وقال [illegible] وكان السيد الامام [illegible] لا يشترط ذلك
ونقول وان كان السكوت عن ذلك يوجب نوع جهالة في الموضع المستثنى منه لكن مثل الجهالة لا توجب الفساد بل جهالة
تفضي الى المنازعة ومثل الجهالة لا تفضي الى المنازعة لانا اذا [illegible] اشترى قرية تعتبر سعة المساجد والطرق
والمقابر [illegible] رحمهم الله تعالى على ذلك فانهم قالوا اذا باع كذا [illegible] هذا القطيع لا يجوز لان [illegible]
الجهالة مفضية الى المنازعة وفي الذخيرة في اشتراط حدود المستثنيات نحو الطريق والمقبرة والحياض
[illegible] والمسالح [illegible] شرط ذلك ومنهم من لم يشترط وكان ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول اذا كان [illegible]
تلك لا يحتاج الى ذكر حدودها وان لم يكن تلك يحتاج [illegible] وفي فتاوى قاضي ظهير [illegible] شروط ولا بد من تحديد
المستثنى بحيث يقع به الامتياز [illegible] تحديد المستثنى ان حدوده [illegible] اراضي [illegible]
[illegible] للدعوى [illegible] هذا البيع لا يصح لانه لا يقع به الامتياز [illegible] المستثنى
الاوقفا او تجرا [illegible] وفي زماننا وقد عرف المتعاقدان [illegible] جميع ما ورد عقد
العقد [illegible] علما [illegible] بعض مشايخنا [illegible] المختار ان البيع لا يصح به معلوما للقاضي عند الشهادة
فلا بد من التعيين وكذا في شروط فتاوى وذكر في دعوى فتاوى وان ادعى محدودا وذكر الحدود الثلث ولم يذكر
الرابع والرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما او ذكر وقال الحد الرابع ملك المدعى عليه ولم يذكر
الفاصل قال ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى
وهذا التعليل اشارة الى ان الحد اذا ادعى قرية وذكر حدودها الاربعة والقرية مشتملة على المستثنيات
فقال المدعي في دعواه ومن المستثنيات ارض فلان وفلان الفلاني حدودها الاربع [illegible]
هذه الدعوى لا تصح لانه جعل [illegible] الحد الرابع ارض المدعى عليه عند السكوت [illegible]
المسالة في زماننا [illegible] الاراضي المدعاة او الجملة اذا كان محيطة بالارض المستثناة كيف
يعرف الارض المستثناة [illegible] محيط بها اذا كان [illegible] علامة او نهر [illegible]
[illegible] فان بعد المعروف بهذا الطريق يعرف بالمساحة حتى ان المستثنى اذا كان عرضا او طويلا يعرف كل
واحد منهما بالمساحة لما ذكر في دعوى فتاوى [illegible] البيع لو كتب في الحد الرابع [illegible] او
الزقاق واليها المدخل او الباب فذلك لا يكفي لان الازقة كثيرة فلا بد من ان ينسبها الى ما تعرف وان كان

يكاد [illegible] لا يجوز [illegible] غير مفضية الى المنازعة

[illegible] ينسب الى شي تعرف [illegible] بها اي بالمحلة او القرية او الناحية ليقع بذلك نوع معرفة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المرغيناني
اذا كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة فقال المدعي في بيان الحد الرابع لزيق ملك فلان وذكر
احدهما [illegible] ولم يذكر الاخر [illegible] واذا لو كان الحد الرابع لزيق ارض [illegible] فذكر الارض ولم يذكر المسجد [illegible]
والصحيح ان دعواه لا يصح في هذا الفصل لانه جعل الحد الرابع كله لزيق ملك فلان واذا لم يكن كله لزيق ملك فلان
لم يكن دعواه متناولا لهذا المحدود فلا يصح كما ذكر الحدود الاربعة وغلط في حد واحد بخلاف ما اذا سكت
عن الحد الرابع وفي الذخيرة واذا ادعى محدودا في موضع [illegible] الحدود ولم يبين المحدود انه كرم او ارض او
دار وشهد الشهود كذلك هل يسمع الدعوى والشهادة حكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله انه لا يصح الدعوى والشهادة وحكي
عن [illegible] الاسلام [illegible] رحمه الله ان المدعي اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود لا يصح الدعوى [illegible]
بيان ان المحدود ما هو جهالة في المدعى وكان ظهير الدين المرغيناني [illegible] قاضي هذه الدعوى
[illegible] ذكر المصر والقرية والمحلة ليس بلازم وذكر [illegible] قرية وباي موضع تقع
الجهالة وذكر [illegible] واذا كتب [illegible] الضيعة لا بد وان يكتب [illegible] وباي موضع لانه وان بين الحد لكن [illegible]
الموضع فالجهالة فيه باقية قلت وقد سبق في اول هذا الفصل [illegible] الشروط انه [illegible] الى
[illegible] منهم على شرطه البيان [illegible] فتاوى [illegible] لو ادعى
عشرة [illegible] ارض [illegible] حدود دون الواحد وان كانت تلك الارض الواحدة في وسط هذا [illegible] فقد
[illegible] وان كانت هذه الواحدة على طرف [illegible] ذكر الحد [illegible]
معلومة فلا [illegible] في شهادة الجامع في الفتاوى اذا ادعى سكنى دار او حانوت وبين حدود لا يصح
لان السكنى نقلي فلا يجب ذكر [illegible] وان كان السكنى نقليا لكن لما اتصل بالارض اتصال تابيد
كان تعريفه بما به تعريف الارض [illegible] بالحدود لان الاحضار [illegible]
[illegible] الحدود اما السكنى فلا يمكن نقله لانه مركب في البنا تركيب قرار والتحق بما لا يمكن نقله
اصلا وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروط اذا اشترى علو بيت [illegible] سفل [illegible] السفل ولا يحد العلو
لان السفل مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من تحديده وعند تحديده يقع الاستغنا عن تحديد
العلو لانه حصلت المعرفة بالعلو بتحديد السفل لان السفل اصل والعلو تبع فكان تحديد الاصل اولى من تحديد
التبع وقال الطحاوي [illegible] هذا اذا لم يكن [illegible] العلو [illegible] فان كان ينبغي ان يذكر حدود العلو لانه هو المبيع فلا بد
من اعلامه واعلامه بذكر حدوده وقد [illegible] ويذكر اشتراطه بحدوده كلها [illegible] بعض
الناس [illegible] اذ ليس للعلو حد قلنا ان للعلو حدا الا انه اكتفى بتحديد السفل عند ذكره في الذخيرة
البرهانية [illegible] اذا غلط في حد لا تقبل [illegible] بخلاف ما اذا ترك الحد [illegible] ان الشاهد قد
غلط [illegible] ذكر [illegible] تقبل [illegible] هذا [illegible] الخلط [illegible] المدعى عليه

[illegible] علو [illegible]

بالغلط [illegible] الشهود [illegible]
وبالترك لا [illegible]
يثبت غلطا ان [illegible]
ذكر [illegible]
غلطت في ذلك [illegible]
المدعى عليه ان

بالغلط بخلاف المشهود به والترك لا يختلف وانما تثبت المغالطة في ذلك باقرار الشاهد انا قد غلطت في ذلك اما
لو ادعى المدعا عليه ان الشاهد غلط في الكل او في البعض لا يلتفت الى ذلك ولا تقبل بينته عليه وهذا لان دعوى
الغلط من المدعا عليه انما تكون على الشاهد بعد دعوى المدعي وجواب المدعا عليه حين اجاب المدعي فقد صدقه ان
المدعا به بهذه الحدود فيصير دعوى الغلط بعد ذلك متناقضا او نقول تفسير دعوى الغلط في احد
الحدود ان يقول المدعا عليه احد الحدود ليس ما ذكره الشهود او يقول صاحب الحد ليس بهذا الاسم الذي ذكره
الشهود وكل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل وحكي عن شمس الائمة الحلواني رحمه ان الشاهد اذا اخطأ
في بعض الحدود ثم تدارك واعاد فاصاب قبلت شهادته عند امكان التوفيق بان تدارك في المجلس او في مجلس
اخر وتفسير امكان التوفيق ان يقول كان صاحب الحد فلان الا انه باع داره من فلان اخر ونحن ما علمنا به او
يقول كان صاحب الحد بهذا الاسم الا انه سمي بعد ذلك بهذا الاسم الاخر ونحن ما علمنا به وعلى هذا القياس
فافهم وهذا اذا ترك الشاهد احد الحدود او غلط فان ترك المدعي احد الحدود او غلط فهو على ما ذكرنا في
الشاهد هذه الجملة في المحيط وفي فتاوى [illegible] ولو غلط الشهود في الحد الرابع ثم ذكروا على وجه
الصواب فان قالوا عند الشهادة بالدعوى الاولى لا تقبل لكونهم متناقضين في ذلك وفي فتاوى قاضي خان
لو قال المدعا عليه هذا المحدود الذي في يدي غير ما ادعيت اخطأت في الحدود لا يلتفت اليه الا اذا
وافقها على الخطأ فحينئذ يستانف الخصومة ولو ادعى بعد القضاء ان المدعي اخطأ في الحد الرابع لا يسمع دعواه
وكذا قبل القضاء بعدما اجاب المدعي انه ملكي ثم ادعى انه اخطأ في الحد الرابع لا يسمع فقد ان استفتي ائمة
[illegible] ادعى على اخر كرما وبين حدوده واحد جوانبه لصيق [illegible]
انسان [illegible] وقاضي حكم الان
حكم [illegible] بعض حدوده وغلط لكنه انه اجابوا جميعا
في والله اعلم [illegible] ومدعا عليه [illegible]
كم لم يبين بعض حدوده [illegible] قول مدعا عليه بانه اجابوا جميعا [illegible] والله اعلم
وفي فتاوى [illegible] اذا ادعى دارا وذكر احد حدوده دار عمرو ثم انه ادعى [illegible] احد دار
زيد لا يقبل وان كان المدعا عليه يصدقه انه غلط اولا لان المحدود بهذا الحد غير المحدود بالحد الاول
المحيط اذا شهدوا بملكه ارض وسموا حدودها وقالوا [illegible] والمدعي يدعي ذلك
فاما [illegible] الحدود [illegible] كما يبين [illegible]
ابي الحسن الكرخي رحمه انه قال ما بطلت الدعوى والشهادة لان [illegible] بعد ذكر الحدود عشر
[illegible] ولا ذكره سواء [illegible] السير الكبير ان ذكر الشاهد في شهادته ما لا يحتاج اليه في القضاء
بالمشهود به فذكره ولا ذكره سواء واجاب بعض [illegible] في زمانه ببطلان الدعوى والشهادة وقيل يجب ان

71

ما كان الحكم على التفصيل ان شهدوا بحضرة الارض المدعاة واشاروا اليها تقبل ولو ذكروا الوصف وبينوا بان
مقدار البذر وان شهدوا بغيبة الارض لا تثبت بهذه الشهادة ملكية الارض [illegible] في الجملة في
شهادات المحيط ثم ذكر وقيل لا تقبل من البينة على كل حال [illegible] والا شبه بالفقه وذكر في فتاوى قاضي خان رحمه
ولو ذكر حدود الارض وقال هو عشر جربان [illegible] لا يبطل دعواه وكذا لو قال هي
ارض [illegible] فيها عشرة [illegible] اكثر من ذلك او اقل لان الحدود واقعة في دعوى المدعي لا يبطل دعواه
لان هذا اختلاف يحتمل التوفيق ولانه في الدعوى غير محتاج اليه وذكر في فتاوى ايضا ادعى محدودا وذكر حدوده
وقال فيه [illegible] وفيه اشجار وكان المحدود [illegible] الحدود الا انه خال عن الاشجار لا يبطل دعوى المدعي
ولكن لو ذكر مكان الاشجار حيطانا [illegible] وفي الحايط فاذا فيه اشجار عظيمة لا تتصور
حدوثها بعد هذه الدعوى يبطل دعواه وان كان الحدود [illegible] ذكر في شهادات المحيط الشاهدان اذا اخطأ
في الشهادة قبل القضاء بها او بعده وقالا اوهمنا [illegible] قبل ذلك منهما وكذا لو جاآ بعد يوم وقالا
شككنا في كذا وكذا او قالا غلطنا في كذا وكذا او نسينا ان كان القاضي يعرفهما بالصلاح قبل شهادتهما
فيما بقي وان كان لا يعرفهما [illegible] بها شهادتهما ولو قال الشاهد [illegible] لم اغلط ثم بدا لي ان ارجع عن
ذلك لم تقبل شهادتهما فيما بقي ولا في غير ذلك حتى يحدث توبة ويعاقبه القاضي وفي المنتقى اذا شهد رجل على
دار [illegible] او شهد بالارض ثم رجع عن بعض تلك الدار او عن بعض [illegible] قال محمد رحمه ان كان عدلا ورجع في
مكانه وقال اوهمت استحسن ان اجيز شهادته اذا لم يكن في ذلك اكذاب من المشهود وفي نوادر هشام عن محمد رحمهما الله
ادعى دارا واقام شاهدين ان الدار له ثم قالا بعد ذلك قبل القضاء البناء ليس للمدعي انما هو للمدعا عليه قال
ان قالا ذلك قبل ان يتفرقا عن مجلس القضاء قبلت شهادتهما وهذا استحسان لم يبطل ذلك واذا قاما وطال
ذلك بطلت شهادتهما وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه اذا شهد الشهود بالدار للمدعي وقضى القاضي بشهادتهم
ثم ان الشهود قالوا لا ندري لمن البناء فانه لا اضمنهم قيمة البناء كانهم قالوا قد شككنا في شهادتنا وان قالوا
ليس البناء للمدعي اضمنهم قيمة البناء للمشهود عليه وفي نوادر بشر [illegible] عن ابي يوسف رحمه شهدا ان الدار التي
في يد صاحب اليد ملك المدعي فلم يقض القاضي بها حتى قالا انما شهدنا على العرصة لا نجيز شهادتهما على
ذلك ولم يكن هذا رجوعا ولو قضى القاضي بها وبالبناء ثم قالا شهدنا على العرصة اضمنهما قيمة البناء هذه الجملة
في شهادات المحيط وذكر في جملة هذه المسايل ان الشهود شهدوا بالملك للمدعي ولم يصرحوا بالبناء ثم رجعوا عن
البعض ولم يذكر ان الشهود اذا شهدوا بالملك والبناء جميعا للمدعي وصرحوا بالبناء ثم قالوا البناء للمدعا عليه
بل تقبل شهادتهم [illegible] وصورته ان هذا الكرم مع جميع اشجاره وزراجينه للمدعي
ثم قالوا قبل القضاء بعض هذه الاشجار للمدعا عليه وعينوا ذلك هل تقبل شهادتهم ذكر [illegible] رحمه الله
في فتاوى [illegible] دل على انه لا تقبل شهادتهم فانه قال ادعى [illegible] وشهد الشهود بها للمدعي

ثم رجعوا عن الجنس لا تقبل شهادتهم في المرتاب لان هذا تفسيق لانفسهم وشهادة الفاسق لا تقبل ولو كتب بهذا
اذا رجع الشهود فلو قال المدعي لا اشجار للمدعا عليه ذكر في باب دعوى النتاج من فتاوى رشيد الدين ادعى ان الارض
والاشجار ملكي وشهد الشهود كذلك ثم ان المدعي قال لا اشجار كانت لي فلا تسمع دعواه في الارض لانه اكذب شهوده
في بعض ما شهدوا به وقال اذا ادعى الام والعبد وشهدوا له وصرحوا بالام والعبد وقضى له ثم ادعى المدعا عليه
لنفسه لا يسمع ولو قضى له بالعبد المستحق ثم ادعى المدعا عليه لا يسمع عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله
ادعى عرصة الكرم سوى الاشجار والزراجين وبين الحدود وشهد الشهود ان هذا المحدود ملك المدعي ولم
يستثنوا الاشجار والزراجين لا تقبل شهادتهم احتياطا والله اعلم وكذا ذكر المسألة في اول دعوى فتاوى رشيد الدين
بهذا اللفظ ادعى ابجد واستثنى ذوين وطريق الدخول فيها وحقوقها ومرافقها وشهد الشهود ولم يستثنوا
الحقوق والمرافق في الشهادة لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالزيادة على ما ادعيه المدعي اذا لم يذكروا الاستثنا في
للقاضي ان يقضي للمدعي بهذه الشهادة وفي دعوى المنتقى ادعى دارا في يدي رجل وشهد له اثنان انها له وقضى
له بها ثم قالا اما البنا فهو لهذا الذي في يده وانما شهدنا ان الدار داره ولم نشهد له بالبنا قال يجيزهما على الدار شهادتهما
على البنا ويقضي عليهما بقيمة البنا للمدعا عليه وسئل القاضي اذا شهدا بعده على الدار يسالهما عن البنا قال
ما ادري قبل ان يسالهما لقضى بالبنا فاذا قضى بعد ذلك ثم اقام المقضي عليه بينة ان البنا له لم اقبل ذلك منه قال ولو
اقام بينة على ارض في يدي رجل فيها زرع فقضى له بها ثم اقام ذو اليد بينة انه زرع ببذره من حنطته قبلت ذلك منه
بخلاف البنا وذكر ايضا ادعى ارضا فيها زرع وشهد شهود وقضى له وقال الشهود لا ندري لمن الزرع قال
اذا لم يعلم من زرع فالزرع تبع للارض فان اقام ذو اليد بينة انه زرع ولم يشهد الشهود على غير ذلك يحكم له بالزرع
له وذكر في شهادات المحيط دار بيعت في يد رجل ادعاها رجل واقام البينة وذكرا البنا في شهادتهما او لم يذكرا
ثم ماتا او غابا قبل ان يسالهما القاضي عن البنا فانه يقضي بالدار والبنا للمدعي فان قال المدعي بعد ما قضى
له بالدار والبنا ليس البنا لي انما هو للمدعا عليه او قال ذلك بعد الشهادة قبل القضا فان هذا اكذاب لشهوده
وبطلت شهادتهم في الارض والبنا جميعا وان قال البنا للمدعا عليه فهذا ليس باكذاب كذا ذكر في الاصل
وذكر في شهادات الاصل ان الشهود اذا ذكروا البنا في شهادتهم صار البنا مقصودا في الشهادة والقضا
فاذا اقر المدعي بعد ذلك بالبنا للمدعا عليه كان اكذابا للشهود وبطلت الشهادة والقضا واذا لم يذكروا البنا في
شهادتهم وقضى له بالدار والبنا ثم اقر بالبنا للمدعا عليه لا يكون اكذابا للشهود هذا اذا اقر المقضي له بعد
القضا ان البنا ليس لي وانه للمقضي عليه فلو لم يقر بذلك ولكن المقضي عليه اقام البينة ان البنا له تقبل ان
كان بعد القضا لا يسمع دعواه ولا بينته ذكروا شهود المدعي البنا في شهادتهم او لم يذكروا وفي رواية سماعة
في الاصل اذا لم يذكروا البنا في شهادتهم يسمع دعوى المقضي عليه وان ذكروا لا يسمع قال وذكر في المنتقى اذا شهدا
على دار في يدي رجل فلما ذكرا قال المدعا عليه البنا لي انا بنيته واراد ان يقيم البينة على ذلك فان كان شهود المدعي

حص

حضورا فسالهما القاضي عن البنا فان قالوا البنا للمدعي مع الدار لا يلتفت القاضي الى قول المدعا عليه وان
قالوا لا ندري لمن البنا انما شهدنا ان الارض للمدعي فليس ذلك باكذاب منهم لشهادتهم ويقضي للمدعا عليه بالبنا
ان اقام بينة ويومر بالهدم وتسليم الارض الى المدعي وان لم يحضر المدعا عليه بينة على البنا قضى عليه القاضي بالارض
بشهادة شهود المدعي والبنا تبع للارض فان جا المدعا عليه بعد ذلك بالبينة ان البنا بناه لم اجعل له الا القاضي
لم يقض على المدعا عليه بالبنا بشهادة شهود المدعي قال وفيه الرواية عن ابي يوسف رواه السماعة ولو شهد شهود المدعي
ان الدار للمدعي ثم ماتوا او غابوا فلما اراد ان يقضي للمدعي بالدار ببنائها قال المدعا عليه انا اقيم البينة
ان البنا بنايي لم يقبل ذلك منه ويقضي بالدار للمدعي ببنائها لان الشهود حين شهدوا بالدار فقد شهدوا
بالبنا الا ان يقولوا انهم لا يدرون لمن البنا فيكون على ما وصفت لك في اول المسالة ذكر في الفصل السابع من دعوى
[illegible] واذا ادعى على رجل عرصة كرم بالميراث وقضى القاضي بالعرصة ببينة اقامها ثم اختلف المقضي له
بالعرصة والمقضي عليه في الاشجار والسكنى ولا بينة لواحد منهما القول قول المقضي له وقيل القول قول
المقضي عليه في ستر كان ادب القاضي فيما كتبه من المحيط المدعا عليه الدار اذا قال انا بنيت بناء هذه الدار
والمدعي يعلم ذلك وطلب يمينه لا يحلف المدعي لجواز ان يكون المدعا عليه هو البانى والبنا للمدعي بان
بنا بامر المدعي حتى لو قال المدعا عليه بنيت البنا لنفسي بغير امر المدعي يحلفه القاضي حينئذ وفي فتاوى
الديناري رجل ادعى دارا فقال المدعا عليه بنا اين خانه من كرده ام از بهر خويش مدعي اين بنا نكرده است
واز قاضي سوگند مطلبد كه تو ا علم نيست كه اين عمارت من كرده ام از بهر خويش لا يحلفه القاضي وفي فتاوى رشيد الدين
ادعى كرما ولم يذكر البنا صريحا وقضى له ثم اقام المدعا عليه بينة انه بنيت البنا يقبل ويجبر القاضي على الرفع وفي
ناول انفاع الباب العاشر اذا قال ذو اليد انا احدثت العمارات فالمدعي يدعي الدار سوى عمارات وبين ذلك المدعى عليه
ان كان الشهود لا يعرفون العمارات المحدثة يلتمس المدعي من القاضي ليامر المدعا عليه بان يفتح الباب ليدخل المدعي و
الشهود ويرون الزوايد فان كان لا يفتح الباب ولا يعلم لا يجبره القاضي على ذلك ولو لم يكن للشهود علم ببناء الحال
فان الطريق للمدعي ان يدعي العرصة والشهود يشهدون عليها ويقضي القاضي له بها فالان يدخلون الدار
ويشهدون بالزوايد فيما علموا انه قديم ولو قال ذو اليد لا يمكنك عن الدخول لان البنا ملكي ليس له ذلك ويجبره
على الفتح في المحيط لو شهد شهود المدعي ان الدار له ولم يشهدوا على هذا وماتوا او غابوا فادعى رجل
بناء هذه الدار لنفسه واقام شاهدين على ذلك فالقاضي يقضي بالارض للمدعي الذي شهدت شهوده بالدار ويقضي
بالبنا لهذا المدعي بعينه وان اقام المدعا عليه بينة ان البنا بناؤه لا تقبل سوا اقامها قبل القضا او بعده
ولو ان شهود المدعي شهدوا ان الارض للمدعي ولا ندري لمن البناء يقضى بالارض له ويقضى بالبنا خاصة
لمدعي البنا على المدعا عليه وكذلك في جميع ما وصفت لك الارض التي يكون فيها النخيل والاشجار فهو بمنزلة الدار
اذا لم يشهدوا الا للمدعا عليه فالقاضي يقضي للمدعي بالارض ويتبعها النخل والشجر من غير ان يكون ذلك

شهادتهم بالنخل والشجر وكذلك اذا شهدوا ان هذا الخاتم لفلان ولم يذكروا الفص او شهدوا ان هذا السيف لفلان
ولم يذكروا الحلية فالقاضي يقضي بالسيف بالحلية وبالخاتم وبالفص للمدعي من غير ان يذكروا الحلية والفص شهودا بها
حتى لو اقام المدعا عليه بينة ان البناء والنخل والشجر او الفص او الحلية له قبلت شهادتهم بما قضى القاضي بذلك للمدعي او لم
يقض واذا شهد الشهود على جل جارية في يده انها للمدعي وقضى له بها ثم غاب الشاهدان او ماتا وظهر للجارية ولد
في يد المدعا عليه لم يره الشهود لخذ المدعي وكذلك لو كان الولد ظاهرا وشهدوا بالجارية للمدعي ولم يعرضوا
للولد فانه يقضي للمدعي بالجارية وبولدها وان اقام ذو اليد بينة ان الولد له لا يلتفت الى بينته ويقضي بالجارية وبالولد
للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود وقالوا لم يكن الولد للمدعي وانما كان للمدعا عليه لا يقضي بالولد
للمدعا عليه وان اقام البينة على الولد وولده ان الشهود حضروا وسالهم القاضي عن الولد قبل القضاء فقالوا
هو للمدعا عليه او قالوا لا ندري لمن هو فالقاضي لا يقضي في الولد بشيء ويقضي بالجارية للمدعي قال ولا يشبه الولد
في هذا الوجه البناء لان البناء موصول بالارض [illegible] شهود المدعي [illegible] الا اذا قالوا [illegible] الشهادة لا تقبل
لمن البناء انه يقضي بالبناء للمدعي [illegible] وفي [illegible] فتاوى [illegible] ادعى انها ملكه مطلقا ومعها
جحش يتبعها فاقام البينة على ملكها ان القاضي يقضي بها للمدعي ولو قضى بالام يدخل الولد تبعا ذكره في باب
دعوى النتاج من فتاوى [illegible] وذكر في شهادات [illegible] ان اذا كان الجارية في يد غير المدعا عليه فاذا قضى بالام لا يقضي
بالولد حتى يقيم البينة [illegible] الولد المملوك لهذا المدعي [illegible] فان قال ولو اقام البينة على
[illegible] في يد هذا وغيره في يد غيره يقضي بالثمر كما يقضي بالعل [illegible] الولد لان الولد جاز ان يكون مقضيا عند
في الجملة مشروطا لجواز ان يدعي الولد الاخر اما الثمر لا يصلح ان يكون مقضيا عليه بحال [illegible] الاستحقاق [illegible]
الجامع الصغير للقاضي الامام ظهير الدين [illegible] اشترى جارية فولدت عنده ثم استحقها رجل بالبينة فانه يأخذها و
ولدها وان اقر بها لرجل لم يأخذ ولدها والفرق ان الاستحقاق بالبينة استحقاق من الاصل ولهذا قلنا ان الباعة
يرجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار فان الباعة لا يرجعون فيما بينهم ثم في فصل البينة [illegible] شرط القضاء بالولد
[illegible] فقال بعضهم هو تابع للاصل [illegible] الحكم [illegible] ما يدل على خلافه فانه قال
[illegible] الاصل [illegible] الزوائد في مثل الزوائد [illegible] كذلك [illegible] يكن
الزوائد [illegible] القضاء [illegible] عن الاصل [illegible] هذا التعليل [illegible] الحكم بالبينة [illegible]
على البائع [illegible] ذلك في [illegible] دعوى [illegible] فتاوى [illegible] اذا ادعى [illegible] هذا الكرم [illegible]
الارض [illegible] ولا الاشجار [illegible] البناء ولا الاشجار وكذا لو ادعى [illegible]
[illegible] وذكر فيه ايضا ادعى [illegible] شهد الشهود على [illegible] لا يقضي له [illegible]
[illegible] ولو شهدوا على [illegible] البناء [illegible] القاضي [illegible]
[illegible] ولا الاشجار [illegible] وذكر في [illegible] الشهادات [illegible] بالارض [illegible]
[illegible] وفي شهادات المحيط [illegible] الملك الثابت بالاقرار [illegible] على الملك [illegible]

ظهرت هي الزوائد حتى لو اقر بجارية لرجل ولها ولد كانت الام للمقر له دون الولد بخلاف البينة القائمة على الملك
المطلق حيث يجعل الملك من الاصل وظهرت هي الزوائد وفي [illegible] القضاء بالجارية قضاء بالولد وكذلك في [illegible]
لان القضاء حجة كاملة بخلاف الاقرار فانه لا يتناول الولد لانه حجة قاصرة وهذا اذا كان الولد في يد المدعا عليه اما اذا كان
في ملك الغير [illegible] يدخل تحت القضاء اختلف المشايخ فيه [illegible] القضاء [illegible] البيع [illegible] بان
اشترى جارية لها ولد ولم يذكر الولد [illegible] لم يذكره [illegible] القلانسي [illegible] اذا كان الولد رضيعا يدخل والا فلا
[illegible] رضيعا او لم يكن [illegible] في البيع
لان [illegible] الولد وان كان رضيعا [illegible] وكذا [illegible] على [illegible]
[illegible] على [illegible] رضيعا واذا اشترى جارية [illegible] البيع [illegible]
لا [illegible] بخلاف [illegible] فلا يدخل [illegible] الا بالذكر الا اذا كان في البيع [illegible]
يدخل ذكره في شهادات المحيط شهدوا ان جميع ما في يد فلان من [illegible] والاراضي وغيرها التي هي معروفة
[illegible] من جهته لهذا المدعي لا وارث له غيره ان كانوا يعرفون حدود ذلك جازت شهادتهم وان كانوا لا يعرفونها
لا تجوز شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول [illegible] ان كانوا لا يعرفون ذلك لا يحل لهم اداء الشهادة وان
عرفوا الا انهم لم يشهدوا بها فالقاضي لا يقبل شهادتهم [illegible] الاصح وذكر فيه ايضا ولو شهدوا ان جاره
في دار هذا [illegible] ولم يحدوا [illegible] فالشهادة باطلة وان شهدوا انه غصب داره هذا او ادخلها في داره
[illegible] بالقيمة وفي دعوى المنتقى ادعى دارا في يدي رجل وبين حدودها [illegible] وحددوا الحدود وكان ذلك
عند القاضي فلما قام [illegible] المدعي شهود شهدوا على المدعا عليه بعدما قام عند القاضي انه اقر
[illegible] ان الدار التي [illegible] كذا [illegible] في يده للمدعي قالوا ولكن لا نعرف حدود الدار ولا نعرف الدار ولكنه
اقر بها ولم يحدها في اقراره فان ذلك جائز ويقضي للمدعي [illegible] دعوى [illegible]
وذكر في [illegible] اذا ادعى دارا [illegible] واقام ذو اليد بينة ان المدعي اقر ان هذا المحدود ملكي [illegible] الشهود
لم [illegible] حدودها [illegible] لانهم لا يشهدون على الملك وانما يشهدون على الاقرار من
المدعي [illegible] الشفيع اذا ادعى الشفعة فاقام المشتري بينة ان الشفيع [illegible]
من الدار [illegible] للشفعة والشهود شهدوا ان هذا الشفيع [illegible] هذا المحدود من [illegible] بعد ما
شرا ولم يذكروا حدود الدار ولم يعرفوا حدودها [illegible] البينة [illegible] يبطل [illegible] دعوى الشفعة
لانهم شهدوا على اقراره انه سلم الشفعة في هذا المحدود [illegible]
[illegible] ادعى دارا وقال ان الدار التي حدودها [illegible] في هذا المحضر [illegible] والشهود قالوا ان الدار التي حدودها
[illegible] في هذا المحضر [illegible] الدعوى والشهادة وكذا اذا شهدوا ان [illegible] في هذا الصك [illegible]
[illegible] الشهادة والمعنى [illegible] ومنها ايضا الشهود اذا شهدوا على الملك [illegible]

استشكل اهـ

محدود ملك ابن من عيسى لكن الحدود في دارهم امامي دارهم لم يرسل مدعا عليه بناحق است لا تقبل هذه الشهادة ومنها ايضا اذا لم يعرف شهود الملك المحدود لكن عرف القاضي الحدود والشهود شهدوا ان هذه الدار ملك للمدعي لا تقبل لان القاضي انما يقضي بالملك للمدعي بشهادة الشهود والقاضي انما يعرف الحدود اما لا يعرف الملك للمدعي الا بشهادة الشهود وشهادتهم على الملك بدون ذكر الحد لا تقبل وذكر فيها ايضا الشهود اذا كانوا لا يعرفون الحد الرابع لا يتركون ذكره والقاضي يقضي بشهادتهم لان ذكر ثلاثة حدود كاف لجواز القضاء وقبول الشهادة وفي شهادات فتاوى قاضي ظهير بعد اذا شهد الشهود لرجل بدار وقالوا لا نعرف الدار ونقف على حدودها اذا اشينا اليها لكنا لا نعرف اسماء اصحاب الحدود فان القاضي يقبل ذلك منها اذا عدلا ويبعثهما مع المدعي والمدعا عليه واميناه ليقف الشهود على الحدود بحضرة امين القاضي واذا وقفا عليها وقالا هذه حدود الدار التي شهدنا بها للمدعي يرجعون الى القاضي ويشهد الاميان انهما وقفا وشهدا باسماء الحدود فحينئذ يقضي القاضي بالدار التي شهدا بشهادتهما وكذا هذا في القرى والحوانيت وجميع الضياعات ولو شهدا ان الدار التي في بلد كذا في محلة كذا التي تلاصق دار فلان وفلان الفلاني في يد فلان المدعا عليه هذا لهذا المدعي ولكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها فقال المدعي للقاضي أنا آتيك بشاهدين آخرين يعرفان حدود هذه الدار واتى بشاهدين شهدا ان حدودها كذا اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ ذكر في بعضها ان القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في المسئلة الاولى وفي بعضها انه لا يقبل لان الشهادة الاولى في هذه المسئلة ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرى والضياعات والحوانيت وجميع العقار ابنا على هذا وذكر ظهير الدين المرغيناني في هذه المسئلة شروطه وقال اختلف الروايات في هذه المسئلة والاظهر انها يقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه فانه اذا اشهد البائع على البيع في البلدة والاراضي او الكرم في السواد فالظاهر ان الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود فيشهدون على تلك الحدود المذكورة في البيع وان كانوا لا يعلمون الحدود حقيقة وذكر ايضا في شروطه ولو قال الشهود نحن نشهد ان الدار التي في كوره كذا في محلة كذا يلاصق مسجد كذا ملك هذا المدعي وحده ولكنا لا نعلم اسماء الجيران فقال المدعي انا اتي بشاهدين يشهدان على الحدود فان القاضي لا يلتفت الى هذه الشهادة لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا الا بحد واحد والذين يشهدون بالحد لم يشهدوا بالملك فلا تقبل بخلاف اذا شهدوا عند معاينة الدار لان المعرفة حصلت بالاشارة بدون ذكر الحد فيقبل وذكر ايضا في شروطه اذا شهد شاهدان بملكية محدود لرجل في

٦١

٧٤

اخران ان فلانا على ذلك للاسم والنسب هذا يقبل شهادة كلا الفريقين وفي فتاوى رشيد الدين ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهد الشهود ان الضيعة التي حدودها كذا ملك المدعي لكن لا ندري باي موضع هي لا تسمع هذه الشهادة ويأمر القاضي المدعي باقامة البينة ان الضيعة التي شهدت له الشهود في موضع كذا وانها هذه فاقام البينة يقضي له وذكر في العدة ادعى دارا فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار فقال لا ثم عاد وبين الحدود لا يسمع ولو قال لا اعرف اسماء اصحاب الحدود ثم ذكر في المرة الثانية يسمع وبعض مسائل هذا الجنس وهو الشهادة على اليد في العقار وغيرها كتبناها على التمام في الفصل الرابع عشر الدعوى الخارج مع ذي اليد بطريقه واللائق في

الفصل الثاني عشر

في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق بذلك ذكر في شهادات المحيط ادعى دارا في يد رجل بسبب نحو الشراء او الميراث وما اشبه ذلك واقام البينة على مطلق الملك لا تقبل قال وهذا اذا ادعى الشراء من رجل معروف بان يقول اشتريتها من فلان بن فلان الفلاني اما اذا ادعى الشراء من مجهول بان يقول اشتريتها من محمد او من احمد ثم اقام البينة على ملك المطلق يقبل لان الشراء فيه انه صار مقرا بالملك لبائعه الا ان هذا الاقرار لا يصح لانه وقع لمجهول والاقرار للمجهول باطل فصار كأن لم يدع الشراء وهناك يقبل البينة على الملك المطلق كذا ههنا هكذا قال بعض مشايخنا وقال وقد قيل لا تقبل هذه الشهادة وان ادعى الشراء من مجهول لانه شهادة بزيادة ما يدعيه المدعي فلا تقبل ولانه اذا ادعى الشراء فقد اقر ان ملكه بسبب ولا ملك له فيه مطلقا فلا تقبل ولو ادعى الملك مطلقا وشهدوا له بالسبب يقبل لانهم شهدوا باقل ما ادعاه لانهم شهدوا بملك حادث في هذه الصورة ينبغي للقاضي ان يسأل المدعي ادعى الملك بهذا السبب الذي شهدوا به او بسبب اخر ان قال ادعيه بهذا السبب يقبل شهادتهم ويقضي له بالملك بهذا السبب وان قال ادعيه بسبب اخر او قال لا ادعيه بهذا السبب لا تقبل ولو ادعى الشراء مع القبض وشهدوا بالملك المطلق فيه اختلاف المشايخ على حسب ما كتبنا في مسائل التناقض بعضهم قالوا يقبل لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك الا ترى انه لا يشترط لصحة هذه الدعوى اعلامه حتى ان من قال لغيره بعت منك عبدا بكذا وسلمته اليك صح دعواه وان كان العبد مجهولا وبعضهم قالوا لا يقبل الا دعوى الشراء معتبرة في نفسها في هذه الصورة ولم يصر بمنزلة دعوى الملك المطلق الا ترى انه لا يقضى له بالزوائد كذا ذكر في المحيط وفي فتاوى رشيد الدين لو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا على الملك بسبب ثم شهدوا على الملك المطلق لا يقبل شهادتهم لانهم اذا شهدوا على الملك بسبب صار دعوى الملك على الملك بسبب فلا يقبل شهادتهم على الملك المطلق بعد ذلك ولو شهدوا على الملك المطلق ثم شهدوا على الملك بسبب يقبل لانهم شهدوا ببعض ما شهدوا به اولا فتقبل شهادتهم قال ولو ادعى النتاج

اذا

لا يصح

فشهدوا على الملك المطلق يقبل وعلى العكس لا يجوز لان دعوى مطلق الملك دعوى اولية الملك على سبيل الاحتمال والشهادة على النتاج شهادة على اولية الملك على سبيل اليقين فقد شهدوا باكثر مما ادعاه فلا يقبل وهذه المسئلة دليل على انه اذا ادعى النتاج او لا ثم ادعى الملك المطلق يقبل ولو ادعى الملك المطلق اولا ثم ادعى النتاج لا يقبل وذكر في المحيط ولو ادعى الملك بالنتاج وشهد الشهود على الملك بسبب لا يقبل بخلاف ما لو ادعى الملك مطلقا وشهدوا على الملك بسبب حيث يقبل وذكر شيخ الاسلام بعده اذا ادعى الملك بسبب مطلقا وشهد احد شاهديه بسبب والاخر مطلقا لا يقبل كما اذا شهدا جميعا بالملك المطلق وان ادعى مطلقا وشهد احد شاهديه بذلك والاخر بسبب يقبل ويقضي بالملك الحادث كما اذا شهدا جميعا بالملك الحادث وذكر في الباب الثاني من دعوى الخارج لو ادعى مطلق الملك وشهد احد الشاهدين بذلك والاخر بسبب لا يقبل عند الشهادة القاضي اذا سال الشهود قبل الدعوى عن لون الدابة المدعاة فقالوا كذا ثم عند الدعوى شهدوا على خلاف ذلك اللون يقبل لان القاضي سال الشاهد عما لا يكلف الشاهد بيانه فكان ذكره والعدم سواء وفي الباب الاول من فتاوى رشيد الدين ومن هذا تخرج كثير من المسائل وذكر ايضا في فتاواه ولو ادعى الملك مورخا وشهد الشهود بغير تاريخ مطلقا لا يقبل ولو شهد احدهما على الملك المورخ والاخر على المطلق ان ادعى المدعي الملك المورخ لا يقبل شهادتهم وان ادعى المطلق يقبل ويقضي بملك مورخ وان ادعى الشراء مورخا وشهدوا من غير تاريخ او على العكس او العقد مورخا وشهدوا على العقد المطلق او على العكس وذكر في شهادات المحيط ادعى عينا في يد رجل انه ملكه وان صاحب اليد قبضه بغير حق منذ شهر وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا يقبل شهادتهم لان شهادتهم على القبض مطلقا من غير تاريخ محمول على الحال والمدعي ادعى الفعل في الزمان الماضي والفعل في الزمان الماضي غير الفعل في الحال كما لو ادعى على الغير القتل منذ شهر وشهدوا له بالقتل في الحال وكذا لو ادعى المدعي القبض مطلقا وشهدوا له بالقبض منذ شهر لانه ادعى الفعل في الحال وهم شهدوا له في الماضي فلا يقبل شهادتهم الا اذا وفق وقال اردت من المطلق القبض من ذلك الوقت الذي شهدوا له فحينئذ يقبل وقيل ينبغي هذا من غير توفيق لان المطلق اكثر واقوى من المورخ فقد شهدوا باقل مما ادعاه المدعي فيقبل قال ولو ادعى ان هذا العين لي منذ سنة وشهدوا انه له منذ عشر سنين لا يقبل شهادتهم ولو قال يعني منذ عشر سنين وشهدوا انه له منذ سنة يقبل لانهم شهدوا باقل مما ادعاه المدعي ولو ادعى الملك بسبب الشراء منذ سنة وشهدوا له بالشراء من غير تاريخ قيل لا يقبل وقيل يقبل ولو ادعى الشراء مطلقا من غير تاريخ في الشراء والشهود شهدوا له بتاريخ سنة او ما اشبه ذلك فعند قيل لا يقبل وقيل يقبل هذه الجملة في شهادات المحيط وفي الباب الثاني من فتاوى رشيد الدين بعد ادعى انه قبض منذ عشر

دنا

ثابتة بغير حق وشهدوا على القبض يقبل ويحمل على انه قبض في الحال وشهدوا على قبض في الحال ولو قال المدعي قبضت منذ شهر ولم يذكر الشهود التاريخ لا يقبل لانه لو لم اذا لم يذكروا التاريخ حمل على قبض الحال ولو ادعى القبض في الزمان الماضي ومتى المدعي يدعي الفعل في الزمان الماضي والشهود شهدوا على ذلك الفعل في الحال لا يقبل لاختلاف الوقت في الفعل بخلاف البيع لانه قول ولا اختلاف في القول لا منع ولو ادعى القبض بغير الحق مطلقا وشهدوا على القبض المورخ لا يقبل ايضا لما ذكرنا انه يقبل والمدعي اذا لم يذكر التاريخ يجعل كانه ادعى القبض في الحال والشهود شهدوا على القبض بتاريخ سابق فلا يقبل وفي الحاوي عن فتاواه ادعى دارا ميراثا عن ابيه واقام بينة على ملك مورثه فشهد احدهما على الملك المطلق للمورث وشهد الاخر على انه ملكه اشتراه من فلان يقبل الشهادة على الملك للمورث بسبب ويقضي للمورث بالملك بسبب ويحمل مطلق الشاهد الاخر على المقيد وكذلك لو ادعى الملك لنفسه مطلقا فشهد احدهما على الملك بسبب والاخر على الملك المطلق يقضي له بنفس الملك ولا يقضي له في الزوايد ولو شهد احدهما ان فلانا باع منه بكذا وشهد الاخر ان فلانا اقر بالبيع منه بكذا يقبل لان لفظ البيع انشاء والاخبار فيه واحد وفي باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين بعده اذا ادعى الشراء اول امس فشهدوا انه اشتراه في امس يقبل ومثله في النكاح لا يقبل لان البيع قول يعاد ويكرر وفي بيانه مسائل دعوى النكاح باتم من هذا لرسالة عن رجل وفي هذا الباب ايضا من فتاواه ادعى النكاح مطلقا من غير تاريخ وشهدوا انه تزوجها في شهر كذا لا يقبل وعلى العكس يقبل ونظيره مسائل دعوى النكاح ذكره في دعاوى وايضا واذا حمل الشهادة على ملك لغيره بسبب واراد ان يشهد بالملك المطلق لم يذكر هذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يسعه ذلك وذكرنا في شهادات المحيط اذا ادعى الدين بسبب القرض وما اشبه ذلك وشهدوا له بالدين المطلق كان شمس الاسلام محمود الاوزجندي يقول لا يقبل هذه الشهادة كما في دعوى العين اذا ادعاه بسبب وشهدوا على الملك المطلق قال وفيه روايتان في القبول وذكر شيخ الاسلام بعده في الباب الاول من فتاواه انما يقبل وفي شهادات المحيط ايضا اذا ادعى الفا وقال خمسمائة منها ثمن عبد اشتراه مني وقبضه وخمسمائة منها ثمن متاع اشتراه مني وقبضه وشهدوا له بالخمسمائة مطلقا يقبل الشهادة بالخمسمائة وذكر السبب ليس بشرط قال وهذه المسئلة منصوص ان في دعوى الدين بسبب اذا شهدوا له مطلقا يقبل وذكر السبب ليس بشرط وفيه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني ايضا اذا ادعى على امراة انها منكوحته ولم يدع التزويج وشهدوا انه تزوجها او ادعى على امراة انه تزوجها وشهدوا انها منكوحته قبلت شهادتهما لان النكاح سبب متعين لصيرورة المراة زوجة فكان ذكره ولا ذكره سواء كذا ذكره في شهادات المحيط وذكر فيه ايضا المدعي اذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه يقبل لان شهادتهم اثبتت الملك في الزمان الماضي وما ثبت

في زمان حكم ببقايه ما لم يوجد المزيل قال ذكر هذه المسألة في الاقضية وفي ادب القاضي للخصاف
في باب دعوى الرجلين قلت فعلى هذا اذا ادعى الدين على رجل وشهد شاهدان انه كان له عليه كذا
او قالا لا نعرف مقداره نور في زمان ادعاه عليه يوم ان يدعي لا ينبغي ان يقبل هذه الشهادة كما في دعوى
العين وهذه كانت واقعة الفتوى وذكر في موضع اخر من شهادات المحيط ولو اقر بدين رجل عند رجلين
ثم شهد على ان عند الشاهدين انه قضى دينه ذكر في الواقعات ان الشاهدين على الاقرار يشهدان انه كان
عليه ولا يشهدان ان له عليه وهذا ايضا دليل على انه اذا ادعى الدين وشهدا انه كان له عليه
تقبل هذه الشهادة وفي الكتاب الخامس عشر من فتاوى رشيد الدين اذا قال الشهود نشهد ان هذا كان
ملكه تقبل وبصير كانوا قالوا نشهد ان هذا كان ملكه في الحال ولا يجوز للقاضي ان يقول هل هو في
دايمه وفي الباب الرابع من فتاواه ادعت نكاحا على رجل وقال احد الشاهدين انها امراته وشهد
الاخر انها كانت امراته تقبل لان الشهادة على الاقرار بالنكاح كان شهادة على الاقرار بنكاح حالي لان
ما ثبت يبقى وكذا لو شهد احدهما ان هذا الرجل اقر انها امراته وشهد الاخر انها كانت امراته تقبل
وبمثله ذكر في شهادات المحيط في مسئلة دعوى ملك العين فقال وكذلك لو شهد احدهما ان هذا العين
ملكه وشهد الاخر انه كان ملكه تقبل ويقضى به له لانهما اتفقا على الملك في الحال لان احدهما شهد
انه له وهذا اللفظ للحال وشهد الاخر انه كان له وما ثبت للمشهود من الملك يبقى الى ان يوجد المزيل
ولم يوجد فقد اتفقا على الحال من هذا الوجه فتقبل شهادتهما قال وعلى هذا اذا ادعى ملكا مطلقا
وشهدا انه ورثه من ابيه ولم يتعرضوا لملكه في الحال او شهدوا انه اشتراه من فلان وفلان يملكه ولم
يتعرضوا الملك في الحال بان لم يقولوا هو ملكه في الحال تقبل هذه الشهادة وبعض المشايخ قالوا للمدعي
ولكن ينبغي للقاضي ان يسال الشهود هل تعلمون انه خرج من ملكه قال وكذا اذا ادعى نكاح
امراة بان قال هذه امراتي او منكوحتي وشهدوا انه تزوجها ولم يتعرضوا للحال بان لم يقولوا انها
منكوحته تقبل هذه الشهادة قال وهذا الذي ذكرنا اذا شهدوا بالملك في الزمان الماضي اما اذا
شهدوا باليد في الزمان الماضي بان ادعى دارا في يدي رجل فشهدوا ان هذه الدار كانت في يد
هذا المدعي لا تقبل ولا يقضى للمدعي بشيء في ظاهر الرواية لانهم شهدوا على اليد في الزمان الماضي
وقد عرفت خروج عن يده بيقين وكذلك اذا شهدوا بالملك في الزمان الماضي وروي عن ابي يوسف
انها تقبل ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه انها كانت في يد المدعي تقبل ولو ادعى الملك في الزمان
الماضي وشهدوا على ملكه في الحال بان قال هذه الجارية كانت ملكي وشهدوا انها له هل تقبل
هذه الشهادة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تقبل وقال بعضهم لا تقبل وهو الاصح وكذلك لو ادعى
انها كانت له وشهدا انها كانت له لا تقبل لان اسناد المدعي دليل على نفي الملك في الحال اذ لا فايدة

للمدعي في الاسناد مع قيام الملك في الحال بخلاف الشاهدين اذا اسندا الملك الى الزمان الماضي
لان اسنادهما لا يدل على النفي في الحال لان لهم فائدة سوى النفي في الحال وهو ان يشهدا بما عاينا من سبب
الملك متيقن ولا شهدا ببقاء الملك في الحال لان بقاء الملك في الحال حقيقة يكون باستصحاب الحال وانهما
لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب والشاهد قد يحترز عن الشهادة بما ثبت باستصحاب الحال بخلاف
الملك لانه كما يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاء ملكه يقينا ادعى على اخر مائة قفيز حنطة بسبب السلم الصحيح وشهد
الشهود ان المدعى عليه اقر ان له عليه مائة قفيز حنطة ولم يزيدوا على هذا قيل لا تقبل لانهم لم يذكروا
اوله بسبب السلم وقيل ينبغي ان تقبل لان هذا اختلاف في سبب الدين وقد ذكرنا ان الاختلاف في
سبب الدين لا يمنع لكن الاول اصح لان الاختلاف في سبب الدين انما لا يمنع قبول الشهادة اذا لم يختلف الدين
باختلاف السبب ودين السلم مع دين اخر يختلفان كما ذكر في المحيط وذكر القاضي الامام جلال الدين
الخجندي في سجلاته اذا ادعى الدين على رجل وشهدوا على اقرار المدعى عليه بالمال تقبل ويكون
اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على السبب الموجب ورايت بخط من اثق ان صح لا يسلم
وما ذكر كان افتى بها اذا ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه انه لا يقبل وذكر في المحيط
ولو ادعى الدين وشهد احد الشاهدين ان للمدعي على هذا المدعى عليه هذا المال وشهد الاخر على
اقرار المدعى عليه بهذا المال تقبل هذه الشهادة وهكذا ذكره الخصاف ايضا انها تقبل وفي شهادات فتاوى
... لو ادعى الفا واقام شاهدين فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف
... شهادتهما عندهما ... وذكر في فتاوى ... ولو ادعى القرض وشهدوا على اقراره
بالمال تقبل من غير بيان السبب وذكر في شهادات المبسوط ولو شهد احدهما على القرض والاخر على اقرار
المستقرض بالقرض جازت شهادتهما وفي فتاوى ... ايضا ولو ادعى عشرة دراهم قرضا وشهدوا له
بهذا اللفظ ... دادنيست لا يثبت القرض لان القرض كما هو دادنيست فكذا الوديعة دادنيست
... لانه دادنيست ايضا ولو قال دادنيست بسبب القرض تقبل وفي فتاواه ايضا في الباب
الثاني منها ادعى قرضا على رجل وشهدوا ان المدعي دفع اليه عشرة دراهم ولم يقولوا قبض المدعى
عليه ... المدعى عليه كالشهادة على البيع شهادة على الشراء ويكون القول قول ذي اليد انه
قبضه بجهة الامانة فان ادعى انه قبض بجهة القرض يحتاج الى اقامة البينة على القرض وفيه ايضا
المدعى عليه اذا ادعى الايفاء وشهد احدهما انه قضى دينه والاخر شهد ان رب الدين اقر بالقبض
لا يقبل لان احدهما شهد على الفعل والاخر على القول وهو الاقرار بالقبض ولو شهدا على الاقرار جاز
تقبل ... اذا شهد انه اقرضه وشهد الاخر انه اقرضه ثم قضاه يثبت القرض
ولا يثبت القضاء في المحيط وذكر في مختصر القدوري ولو شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمايه

يقبل الشهادة على الالف ولم يصح قوله قضاه الا ان يشهد معه الاخر وينبغي للشاهد اذا علم ذلك
ان لا يشهد بالالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة وفي شهادات فتاوى قاضي خان رحمه الله والشهادة
على عقد تام بالفعل كالرهن والهبة والصدقة يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان الا عند
محمد رحمه الله وفي البيع والاجارة والصلح والخلع لا يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان وكذلك لو
شهد احدهما على الفعل والاخر على الاقرار لا يضر وكذلك القرض وان كان بالقبض مال ولو شهد
احدهما على اقرار اليوم بالف والاخر على اقراره امس بالف جازت شهادتهما وذكر في شهادات الصغار
اذا اختلف الشاهدان في الزمان او المكان او في الانشاء والاقرار بان شهد احدهما على الانشاء
والاخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة وحكما يعني في تصرف فعلي كالجناية و
الغصب او في قول ملحق بالفعل كالنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار الشهود يمنع قبول الشهادة وان
كان الاختلاف في قول محض كالبيع والطلاق والعتاق او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول
وان كان لا يتم القرض الا بفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض اقرضتك فصار كالطلاق
والعتاق واذا شهدا بالرهن واختلفا في الزمان او المكان وهما يشهدان على معاينة القبض فالشهادة
مقبولة وكذا الشراء والصدقة والهبة لان القبض قد يكون غير مرة ولو شهدا على اقرار الواهب
او المتصدق او الراهن بالقبض جازت الشهادة وفي الحصر من الجامع في الفتاوى اذا شهدا بالرهن
ولم يعلموا قدر الدين لا يجوز كذا عن شيخ الاسلام علي بن محمد السغدي وفي فصول العمادي اذا شهد
على بيع او اجارة او طلاق او عتاق على مال وقد اختلفا في مقدار البدل لا يقبل شهادتهما الا في النكاح
فانه يقبل الشهادة ويرجع في المهر الى مهر المثل وقالا لا يقبل في النكاح ايضا وفي المنية او الحاوي
من المنتقى ادعى على امرأة انه تزوجها وهي تجحد فشهد شاهد انه تزوجها بالف وشهد الاخر انه تزوجها
بالفين والزوج يقول الفين او يقول الف او يقول لم اسم لها شيئا فالنكاح جائز في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله استحسانا ولو ادعى البيع وشهدا على اقرار البائع بالبيع واختلفوا في
الزمان او المكان يقبل شهادتهما وفي باب شهادة الدور من المبسوط لو ادعى الشراء وشهد
احدهما على الشراء والاخر على الاقرار بالشراء يقبل لان لفظ الشراء يصلح للاقرار ويصلح للابتداء
فقد اتفقا على امر واحد وفي الصغرى ولو سكت شاهدا البيع عن بيان الوقت والمكان فسألهما
القاضي فقالا لا نعلم ذلك يقبل شهادتهما لانهما لم يكلفا حفظ ذلك وذكر في باب اختلاف
الشهادة من شهادات الجامع وليس الاختلاف بين الشاهدين بمنزلة الاختلاف بين الدعوى
والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي ان يكون كل واحد منهما مطابقا للاخر في اللفظ
الذي لا يوجب خللا في المعنى وان المطابقة بين الدعوى والشهادة ينبغي ان يكون في المعنى

خاص

خاصة ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد احدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب
لا يقبل ولو شهدا على الاقرار بالغصب يقبل اذا اشترى جارية فوجد بها عيبا فاراد ان يردها به
فانكر البائع ان يكون باعها بها ذلك العيب فشهد شاهد انه اشترى هذه الجارية وبها هذا العيب و
شهد الاخر على اقرار البائع به لم تجز هذه الشهادة لانهما شهدا على امرين مختلفين في باب العيوب من
شروح المبسوط لشيخ الاسلام علي بن محمد الاسبيجابي وهكذا ذكر المسئلة في فتاوى قاضيخان رحمه الله والسر هذا كما
لو ادعى عينا انه له فشهد احد الشاهدين انه ملكه وشهد الاخر على اقرار ذي اليد انه ملكه لا يقبل وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين رحمه الله ولو ادعى الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والاخر على اقرار الراهن بقبض المرتهن
لا يقبل قال والرهن في هذا كالغصب وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله ادعى انه باع بشرط الوفاء فانكر ذو اليد
فشهد احدهما انه باع بشرط الوفاء والاخر انه اقر المشتري انه اشترى بشرط الوفاء يقبل لان في البيع لفظ
الانشاء ولفظ الاقرار واحد ومنها ايضا ولو ادعى مال الاجارة المفسوخة بموت الاجير وشهد الشهود
على اقرار الاجير بقبض الاجر يقبل وان لم يشهدوا على عقد الاجارة ومنها ايضا ولو شهد احدهما
ان المدعى في يد المدعى عليه والاخر شهد على اقراره انه في يده لا يقبل ومنها ايضا لو ادعى الوديعة وشهدوا
على اقرار المودع بالايداع يقبل كما في الغصب وكذا العارية ولو شهد احد الشاهدين على الايداع
والاخر على الاقرار بالايداع هل يقبل ينبغي ان لا يقبل على قياس مسئلة الغصب وعلى قياس القرض ينبغي
ان يقبل هذا النوع الاخير ليس من فتاوى في الصغرى ولو ادعى النكاح وشهدا على اقرارها بالنكاح
يقبل كما في الغصب ولو شهد احدهما على النكاح والاخر على الاقرار بالنكاح لا يقبل كالغصب ايضا
وفي الباب الرابع من فتاوى رشيد الدين ادعت الصداق بعد الطلاق وادعى الزوج انها وهبت الصداق
واقام بينة فشهد احدهما على الهبة والاخر على الابراء يقبل لان الموافقة ثابتة لان هذه الدين حكمهما
السقوط وكذا حكم البراءة وقيل لا يقبل هذه الشهادة لاختلاف المشهود به لان الابراء اسقاط
والهبة تمليك فان وهب الدين او ابرأ الكفيل لا يرجع على الاصيل ولو وهب للكفيل يرجع وكذا
المديون اذا قضى الدين ثم ابرأ عن الدين لا يرجع عليه ولو وهبه يرجع فثبت ان حكمهما مختلف وفي
شهادات المحيط ادعى دارا فشهد احد شاهديه انه داره وشهد الاخر على اقرار صاحب اليد انها للمدعي
لا يقبل بخلاف ما اذا شهد احدهما على الدين والاخر على الاقرار بالدين يقبل ولو ادعى عبدا
واقام بينة على اقرار ذي اليد انه للمدعي يقبل بينته ويقضي بالعبد له اعتبارا للاقرار الثابت
بالبينة عيانا وكذلك لو شهد احدهما على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وشهد الاخر على اقراره
ان المدعي اودعه قبلت شهادتهما ولو شهد احدهما انه للمدعي وشهد الاخر على اقراره ان المدعي
دفع اليه لا يقبل ولا يقضي بالعبد للمدعي وكذلك لو شهدا على اقراره ان المدعي دفع اليه لا يقبل

ولا القضى بالعبد للمدعى وكذلك لو شهدا ولم يجعل الاقرار بالدفع اقرارا بالملك للدافع وجعل
الاقرار بالايداع اقرارا بالملك للمودع وتمام هذا في شهادات المحيط ولو شهد احد الشاهدين على اقرار
ذي اليد ان العبد للمدعى وشهد الآخر انه اقر انه اشتراه من المدعى وقال المدعى صاحب اليد اقر بما قال
الشاهدان الا انه لم ابع منه شيئا يقبل البينة ويقضى بالعبد للمدعى لانهما اتفقا فيما هو المقصود وهو
اقرار ذي اليد ان العبد للمدعى دون اثبات الشرا شرط لقبول هذه الشهادة ان يقول المدعى ان ذا
اليد اقر بالامرين جميعا الا انه لم ابعه منه حتى لو قال المدعى ان صاحب اليد اقر باحد الامرين
دون الآخر لا تقبل هذه الشهادة لانه يصير مكذبا احد شاهديه ولو شهد احد الشاهدين على اقرار
ذي اليد ان العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره انه استاجره من المدعى او ارتهنه منه او غصبه منه
قضى بالعبد للمدعى وهذا كله اذا قال المدعى ان ذا اليد اقر بما قال الشاهدان الا انه ما بعته وما
آجرته وما رهنته وما غصبت منى الى آخر ما ذكرنا كيلا يصير مكذبا لاحد شاهديه فيما يدعى ولو ادعت
الطلاق وشهد احدهما بالطلاق والآخر على الاقرار بالطلاق يقبل ولو ادعت الخلع واقامت
البينة على اقرار الزوج بالخلع يقبل كذا اجاب [illegible] في حدود الصغرى شهد احدهما
انه اقر في المسجد وشهد الآخر انه اقر في السوق او شهد احدهما انه اقر غدوة وشهد الآخر انه
اقر عشية جاز وفي الشهادة على الابراء اذا اختلفا في المكان جازت شهادتهما ولو شهد احدهما
ان قيمة الثوب المغصوب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب بذلك لا يقبل وذكر في المحيط و
لو ادعى انه سلم ثوبا الى الصباغ وجحد الصباغ فشهد احد الشاهدين انه دفعه اليه ليصبغه
احمر وشهد الآخر انه دفعه اليه ليصبغه اصفر لا تقبل هذه الشهادة لانه اختلف المشهود عليه
فاختلف المشهود به وكذلك ان جحد رب الثوب وادعاه الصباغ وذكر فيه ايضا اذا شهد شاهد
على رجل انه اقر ان لهذا المدعى على هذا الف درهم وشهد الآخر ان لهذا المدعى وديعة الف درهم
[illegible] جاز وتحقيق المسئلة ان ادعى عليه الف درهم دينا مطلقا ولم يتعرض للسبب اما اذا ادعى
احد السببين فقد كذب احد شاهديه ولو لم يشهدوا على اقراره ولكن شهد احدهما ان لهذا
المدعى على هذا الف درهم قرض وشهد الآخر ان له عنده الف درهم وديعة لا تقبل هذه الشهادة
ونظير تمام هذا في المحيط وفيه ايضا اذا شهدا على رجل بسرقة بقرة واختلفا في لونها تقبل عنده خلافا
لهما وعندهما لا تقبل واجمعوا ان هذا الاختلاف في الغصب يمنع قبول الشهادة وكذا لو اختلفا
في الذكورة والانوثة لا تقبل اجماعا وفي فتاوى [illegible] ولو ادعى الاستهلاك وشهد شهود على
القبض يقبل ولو ادعى انه قبض من مالى كذا درهما قبضا بغير حق وشهد شهود انه قبض بجهة
الربوا قبلت شهادتهم ولو ادعى الغصب فشهدوا على القبض بجهة الربوا لا تقبل لان الغصب

قبض بغير اذن المالك والقبض بجهة الربوا قبض باذنه وفيها ايضا [illegible] اذا ادعى
انه غصبه منه جارية وشهد شهود ان هذه الجارية ملك المدعى وفي يد هذا بغير حق لا تقبل هذه
الشهادة اما على الملك فلانهم لم يقولوا غصبه منه ولا على الغصب ايضا لانهم شهدوا انه في يد هذا
بغير حق ويجوز ان تكون في يده بغير حق لا من جهة المدعى بان غصبه من غير المدعى وفيها ادعى على
آخر انه قبض من مالى كذا قبضا موجبا للرد فشهدوا على اقراره بالقبض هل يقبل كان [illegible] الصغرى
وينبغي ان يقبل قياسا على مسئلة الغصب وفي فتاوى [illegible] ايضا ادعى عشرة اقفزة حنطة وشهد
شهود ان المدعى عليه قال [illegible] فقد [illegible] شيئا [illegible] المدعى عليه
لجملة انه [illegible] ولم يقبض [illegible] على القبض وذكر فيها ايضا ادعى انه استهلك من
مالى اقمشة كذا وعلى قيمتها وشهد الشهود على انه باع وسلم لفلان يقبل لانه استهلاك ولو شهدوا انه
باع ولم يذكروا التسليم لا تكون شهادة على الاستهلاك وفيها ايضا اذا ادعى الشرا وشهد احد الشاهدين
على البيع بهذا القدر من الثمن وشهد الآخر انه باع [illegible] طلب [illegible] دينار تقبل
هذه الشهادة لان طلب الثمن اقرار منه بالبيع وفيها ايضا ادعى انه قبض منه كذا منا من القطن قبضا موجبا
للرد فشهدوا انه قبض منه كذا منا ولكن لم يشهدوا انه قبض قبضا موجبا للرد تقبل هذه الشهادة في حق
اصل القبض ولا يكون واجب الرد وفيها ايضا ولو ادعى دينارا وشهدوا ان المدعى دفع الدينار الى المدعى
عليه لا تقبل هذه الشهادة لان الدفع ليس بسبب لوجوب المال لانه لو ثبت قبضه بناء على دفع ثبت الايداع
والقبض بجهة الوديعة ليس بسبب وجوب الضمان وفي شهادات المحيط لو ادعى القتل وشهد احدهما
على القتل والآخر على الاقرار بالقتل لا تقبل لان احدهما شهد على القول والآخر على
الفعل [illegible] ولو ادعى على المديون الايفاء وشهدوا على اقرار المدعى بالاستيفاء يقبل ولو شهد
احدهما على الايفاء والآخر على اقرار المدعى بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى الغصب فشهد احدهما
على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب كذا ذكر في شهادات [illegible] وفي شهادات المحيط
ادعى شراء [illegible] فشهدوا له على الشراء [illegible] لا تقبل وكذا لو شهدوا ان فلانا باع وهذا المدعى
عليه اجاز بيعه وفيه ايضا ولو ادعى [illegible] وشهدوا بلفظ البيع [illegible] لا تقبل [illegible] وهو
الاظهر [illegible] ان البيع [illegible] عرفا واحد يقال [illegible] فلان كما يقال [illegible] فلان وذكر في باب
الشهادة على الوكالة من وكالة الاصل ولو شهد احد شاهدي الوكالة انه وكله بخصومته مع فلان في دار
سماها وشهد الآخر انه وكله بالخصومة فيها وفي شيء آخر جازت شهادتهما في الدار التي اجتمعا عليها لان الوكالة
يقبل التخصيص ففيما اتفق الشاهدان عليه ثبت الوكالة وفيما تفرد به احدهما لا يثبت ولو شهدا
بالوكالة وزاد احدهما انه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم يجز على العزل ولو شهد احدهما انه

وكيله بطلاق فلانة وحدها وشهد الآخر انه وكله بطلاقها وطلاق فلانة الأخرى فهو وكيل
بطلاق التي اجتمعا عليه ومن جنس هذا ما ذكر في شرح الطحاوي ادعى الوكالة في شيء معين او بخصومة
معينة واقام شاهدين شهد احدهما انه وكله بالخصومة مع فلان في هذا الشيء المعين وشهد
الآخر انه وكله وكيلا مطلقا عاما في سائر التصرفات على بعض عهدة الشهادة في الوكالة المجيبة ينبغي
ان تثبت الوكالة المعينة في الصحيح ولو ادعى الكفالة فشهدا على اقراره بالكفالة او شهد احدهما
على الكفالة والآخر على الاقرار بالكفالة تقبل احد الشاهدين اذا شهد على الكفالة والآخر على الحوالة
تقبل على الكفالة ويحكم بها لانها اقل وهذان اللفظان جعلا كلفظة واحدة الا ترى ان الكفالة
بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة مذكور في شرح الطحاوي في اثنا المسائل
وذكر في متفرقات شهادات المحيط اذا شهد احدهما على الكفالة بهذا اللفظ كه كواهي ميدهم كه فلان
جنين كفت كه اكر فلان سرواه ... مال نديهد من ضامن ام من بدهم وشهد الآخر كه فلان جنين كفت كه
مرا ... ضامن ام او فلان مرا ... تا سرواه لا تقبل هذه الشهادة لان احدهما شهد بضمان منجز
والآخر بضمان معلق وبينهما مغايرة فلا تقبل وفي فتاوى ... ادعت المرأة ارضا وشهد احد
شاهديها ان هذه الارض ملكها لان زوجها فلان دفع اليها هذه الارض عوضا عن الصداق وشهد
الآخر انها ملكها لان زوجها اقر انها ملكها تقبل لان كل واحد منهما مقر بالملك ... فصار كأن
الشاهدين شهدا انه اقر ان الارض ملكها وقيل لا تقبل هذه الشهادة لانه اذا شهد احدهما انه دفع
عوضا فقد شهد على الفعل وشهد الآخر على الاقرار بالملك فاختلف اما لو شهد احدهما ان زوجها
دفعها اليه بجهة الصداق تقبل لاتفاق الشاهدين ... لو شهد احدهما على البيع والآخر على
الاقرار به ادعى العقار ميراثا عن ابيه فشهد احد الشاهدين ان هذا العقار ملكه وشهد الآخر
ان هذه الضيعة ملكه لا تقبل لان العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة لا غير فصار كأنه لو
ادعى العقار وشهدوا على البستان لا تقبل وان ذكر الحدود كما كان لكن لما كان العقار
غير البستان لا تقبل وقيل تقبل في عرف اهل بلادي لانه اطلاق اسم الضيعة على العقار ادعى ان
مولاي اعتقني وشهد الشهود انه حر لا تقبل لانه يدعي حرية عارضة والشهود شهدوا بحرية مطلقة
فينصرف الى الحرية الاصل وانها زيادة على ما ادعاه وقيل تقبل لانهم لما شهدوا انه حر شهدوا على الشرط
الحرية ولو ادعت امة ان فلانا اعتقني وشهدوا انها حرة تقبل لان هنا الدعوى ليست بشرط
ولو ادعى العبد حرية الاصل وشهدوا له انه اعتقه فلان بعد قبل لا تقبل وقيل تقبل لانهم شهدوا
باقل مما ادعاه وفي باب المخالفة بين الدعوى والشهادة من فتاوى رشيد الدين ذكر في نوادر ابن رستم اذا ادعى
انكم قبضتم من مالي جملا بعينه وذكر صفته وسنه وشهد الشهود ان هذا الذي شهدوا الذي قبض جملا

من فلان غير المدعي يقبل هذه الشهادة حتى يجبر على الاحضار لانه ادعى انك قبضت من مالي وهم يقولون
في ملك الشهود قبضه من غير المدعي لا يكون تناقضا والله اعلم

الفصل ١٣ فيما يسمع من الشهادات من غير الدعوى وفي الشهادات بالتسامع وفيه

الشهادة على النفي الشهادة
القائمة على عتق الامة وطلاق المرأة تقبل من غير الدعوى حسبة وانه معروف ولا يشترط حضرة المرأة
كالامة ولكن يشترط حضرة الزوج والمولى حتى لو شهدا ان فلانا الغائب طلق امرأته او اعتق
امته لا يسمع شهادتهما ولو شهدا ان هذا الرجل طلق امرأته وهي غائبة تقبل وفي سجلات الشروط
الحلوائي بعد انه بحضرة المرأة ليشير اليها الشهود وفي الصغرى واذا شهد اثنان ان فلانا طلق امرأته
والزوج غائب لا يقبل ولو ان شهدا عند المرأة حل لها ان تقبل وتتزوج بزوج آخر وكذا اذا شهد
عندها رجل عدل بذلك الشهادة والاخبار عند ولي المرأة كالشهادة والاخبار عندها وفي شهادات فتاوى قاضي
خان ولو شهد عند المرأة واحد بموت زوجها او بردته او بطلاقها حل لها ان تتزوج وفي الذخيرة
البرهانية واذا غاب الرجل عن امرأته فاخبرها رجل عدل ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها فلها ان
تعتد وتتزوج وان كان المخبر فاسقا تحرت وفي اخبار العدل بالموت انما يعتمد على خبره اذا قال
عاينته ميتا او شهدت جنازته اما اذا قال اخبرني مخبر بذلك لا يعتمد على خبره وبانه الكلام فيه
بعد هذا ان شاء الله عز وجل ولو شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فان كان الزوج غائبا وسعها
ان تعتد وتتزوج وان كان حاضرا ليس لها ذلك ولكن لا تمكن زوجها وكذلك ان سمعت انه
طلقها ثلثا وجحد الزوج ذلك وحلف فردها القاضي عليه لم يسعها المقام معه وينبغي ان تفتدي
مالها او تهرب فاذا هربت هل لها ان تعتد وتتزوج آخر في القضاء لا يسعها ذلك وفيما بينها وبين
الله تعالى ذكر في العيون اذا اخبرت المرأة بموت زوجها او بردته او بتطليقه اياها حل لها التزوج
ولو سمع ... هذا الرجل يحل لآخر جلده ان يشهد ولا لان ... الدين فيثبت بالخبر الواحد
بخلاف النكاح والنسب وهكذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين وفي واقعات اللامشي بعد ولو ان امرأة
غاب عنها زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها او كان غير عدل فاتاها بكتاب
زوجها بطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها انه خط فلان فلا بأس بان تعتد وتتزوج
وفي فتاوى النسفي لو سئل ... عن امرأة نعي اليها زوجها فتعلمت واهل البيت ما يفعل
اهل المصيبة من اقامة رسم التعزية واعتدت وتزوجت بزوج ثم ان عدلا آخر اخبرها ان زوجها حي وانه
في بلد كذا كيف حال نكاحها مع الثاني وهل يسعها المقام معه فاجاب ان صدقت المخبر الاول
لا يلزمها تصديق المخبر الثاني فلا يبطل نكاح الثاني ويسعها المقام معه وقيل اذا كان المخبر
الاول عدلا او كان اكبر رأيها انه صادق فيما اخبر لا يعترض عليها وذكر في شهادات المنبع اذا

أخبر الحاكم عن رجل انه تكلم في عتق عبده بكلام لا يجوز في القضاء او بطلاق امرأة فلان ومن
يعرف ذلك الرجل او لا يعرفه وقال محمد رحمه الله اذا اخبره بذلك عدل ان ينبغي له ان يجتهد في ذلك ويطلبه اشد
الطلب حتى يظفر به وينظر في امره وان اخبره واحد عدل واكبر رايه انه صادق فالافضل ان يطلبه وان
لم يفعل رجوت ان لا يكون في سعة واما اذا اخبره من لا يثق انه صادق ام كاذب فليس عليه طلبه وفي
الفصل الثالث عشر من طلاق المحيط اذا شهد الشهود على رجل انه طلق امراة فلانة فعلى المراة ان تطلب
وقال الزوج ليس اسمها فلانة ويشهد الشهود ان اسمها فلانة والطلاق يلزم بقول القاضي فيهما وفي
كذلك في عتق الامة اذا شهدوا انه اعتق امته فلانة ويشهدوا ان اسمها مملوكته فلانة وملكت فلانة ما العتق يقع
يعني بالعتق والشهادة على حرمة المصاهرة والايلاء والظهار بدون الدعوى مقبولة بشرط ان يكون
المشهود عليه حاضرا وقال بعضهم لا تقبل الشهادة بدون الدعوى في الايلاء والظهار مذكور ثم قال في
يعني والشهادة على الوقف هل تقبل بدون الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل وقال
بعضهم تقبل وهو اختيار الفقيه ابي جعفر لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة فلا يشترط فيه
الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة وقد مر في فصل الاوقاف والشهادة القائمة على عتق العبد
لا تقبل عند ابي حنيفة خلافا لهما وانه معروف وذكر شمس الائمة فتاواه ان خلاف ابي حنيفة معهما رحمهم
في الشهادة القائمة على عتق العبد اما على وجه الحرية الحقيقية اما الاختلاف بينهم لو شهدوا انه حر الاصل بدون
بدون الدعوى لان الشهادة على حرية الاصل شهادة على حرمة الفرج والشهادة على حرمة الفرج شهادة على حرية
الفرج وحرمة الفرج حق الله تعالى فتقبل الشهادة فيه من غير الدعوى حسبة كما في عتق الامة وطلاق
المراة كذا ذكره في فتاوى شمس الائمة وذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير الصحيح ان دعوى العبد
عند ابي حنيفة في حرية الاصل وفي عتق العارض ان التناقض لا يمنع صحة الدعوى ولا صحة الشهادة
لان في حرية الاصل وفي عتق العارض يشترط ثم قال فاما بالاستحقاق من شرح الجامع الصغير وفي
المحيط ولا يحلف على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الامة
وطلاق المراة من غير الدعوى اشار محمد في كتاب التحري انه يحلف كذا ذكره في شرح
وذكر شمس الائمة السرخسي في اصول كتاب الاستحسان انه لا يحلف فيتامل عند الفتوى والشهادة
على هلال رمضان هل تقبل بدون الدعوى عندهما تقبل ولا يشترط الدعوى وعند ابي حنيفة
ان يشترط وهل يشترط لفظ الشهادة ذكر السرخسي انه لا يشترط وذكر في شرح الطحاوي
وفي هلال الفطر والاضحى يعتبر لفظ الشهادة كذا ذكر قاضي ظهير الدين في صوم فتاواه وفي فتاوى
ويقبل الشهادة على هلال رمضان بدون الدعوى ولا تقبل في عيد الفطر بدون الدعوى وفي
رضي الله عنه اختلاف المشايخ لانه اجتمع فيه حق الله تعالى وحق العباد بعضهم قاسوا على هلال رمضان

وبعضهم قاسوا على عيد الفطر وذكر في الخلاصة وفي هلال رمضان لا يشترط الدعوى ولفظ الشهادة
كما في سائر الاخبارات وفي هلال شوال ينبغي ان يشترط الدعوى ولفظ الشهادة كما في عتق العبد
والوقف عنده وفي فوائد صاحب المحيط قال ينبغي ان لا يشترط الدعوى في هلال رمضان كما في عتق
الامة عند الكل وعتق العبد عندهما وفي الوقف على قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله وعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان
يشترط كما في عتق العبد وهل يشترط حكم الحاكم لثبوت الرمضانية قال رحمه الله لا نص فيه في الكتاب
وينبغي ان لا يشترط حكمه بل يكفي ان يامر الناس بالصوم وبالخروج الى المصلى للعيد وفي شهادات المحيط
ولا يجوز للشاهد ان يشهد بالتسامع والشهرة على الاملاك واشباهها كالبيع والهبة والصدقة وتجوز الشهادة
بالشهرة والتسامع في اشياء منها النسب حتى لو سمع من الناس ان هذا فلان بن فلان العلاني وسعه
ان يشهد وان لم يعاين الولادة على فراشه وطريق معرفة النسب ان يسمع انه فلان بن فلان من جماعة
لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما اذا اخبره بذلك عدلان يكفي وقد ذكرنا في
مسائل المعروف والاشارة ان الفتوى على قولهما وتمام مسائل النسب كتبناها ثمة وكذا تجوز الشهادة
بالتسامع والشهرة في النكاح حتى لو راى رجلا يدخل على امراة وسمع من الناس ان فلانة زوجة فلان
وسعه ان يشهد انها زوجته وان لم يعاين عقد النكاح وفي باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين
شهدا على النكاح فسالهما القاضي هل كنتما حاضرين في العقد فقالا لا تقبل شهادتهما لانه يحل لهما
الشهادة على النكاح بناء على التسامع او بناء على ان الشهود ربما يكونان في موضع وقيل لا تقبل
شهادتهما لانهما لما قالا لم نعاين العقد تبين للقاضي انهما شهدا بناء على التسامع ولو شهدا وقالا اسمعنا
لا تقبل شهادتهما فكذا هنا وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين رجل شهدا على النكاح او النسب وقالا اسمعنا
ذلك من قوم لا يتصور اجتماعهم على الكذب لا تقبل وقيل تقبل وفي العدة اشار الى ان الاصح
القبول على ما يأتي بعد ان شاء الله عز وجل وكذا تجوز الشهادة على القضاء بالتسامع حتى لو راى رجلا
يقضي لرجل بحق من الحقوق وسمع من الناس انه قاضي هذه البلدة وسعه ان يشهد ان قاضي هذه
البلدة قضى لفلان بكذا وان لم يعاين تقليد الامام اياه والموت اذا سمع من الناس ان فلانا مات
او راوهم صنعوا به ما يصنع بالموتى وسعه ان يشهد على موته وان لم يعاين ذلك وقال ابن سماعة
عن محمد رحمه الله اذا اخبره رجل واحد عدل بالموت يسعه ان يشهد على موته واما في النسب فلا يسعه ان يشهد
به حتى يشهد عنده رجلان عدلان وهذا عندهما وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله على ما يقع في القلب وهكذا روى بشر بن
الوليد عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يحل له ان يشهد بالنسب حتى يسمع من العامة والحول في النكاح والقضاء
نظير الحول في النسب فعلم ان قولهما جميعا في الموت والاشياء الثلاثة فاكتفوا بالخبر الواحد في الموت
دون الاشياء الثلاثة والفرق ان الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد فلو قلنا انه

لا يسمع الشهادة باخباره فاعتمد كموت بخلاف الاشياء الثلاثة لان الغالب فيه ان يحضر من
جلّه وعامة المشايخ من قال لا فرق بين الموت والنسب والقضاء والنكاح وانما اختلفوا لحاجة الاختلاف
الموضوع موضوع مسئلة الموت انه اخبره واحد عدل موثوق به ولم يذكر العدل والموثوق في
الاشياء الثلاثة فلو كان الواحد المخبر في الاشياء الثلاثة عدلا موثوقا به حل له ان يشهد وذكر في
نكاح فتاوى قاضي ظهير الدين والصحيح ان الموت مثل النكاح وغيره لا يكفي فيه شهادة
الواحد في الاشياء الثلاثة اذا ثبت الشهرة والاستفاضة عندهما بخبر عدلين يشترط ان يكون
الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكر الخصاف وشيخ الاسلام خواهر زاده رحمهما الله وفي احد الصدر الشهيد
برهان الائمة وفي فصل الموت الحق ثبت الشهرة بخبر الواحد بالاجماع لا يشترط فيه لفظة
الشهادة بل يكفي مجرد الاخبار وذكر في شهادات العيون ولا يشترط ان يلفظ المخبر بالموت بلفظ
الشهادة عند من يشهد اما الذي يشهد عند القاضي يلفظ بلفظ الشهادة وفي الفصول الثلاثة
التي شرطنا فيها شهادة العدلين معنى ان يشهد عنده بلفظ الشهادة حتى يحل له الشهادة بالتسامع
في المحيط واذا شهد شاهدان على موت رجل وهذا على وجهين ان اطلقا او فسرا اطلاقا ولم يبينا
شيئا او قالا لم نعاين موته وانما سمعنا من الناس ففي الوجه الاول تقبل شهادتهم ويحمل على سبب
يطلق لهما اداء الشهادة وهو الشهرة او المعاينة وفي الوجه الثاني ان لم يكن موت فلان مشهورا لا تقبل
الشهادة بالخلاف والشهرة لا تثبت بقولهما سمعنا من واحد غير عدل او جماعة غير عدول فكذا لا تقبل
الشهادة وان كان موت فلان مشهورا ذكر في الاقضية انه تقبل وهكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي
وقال بعض مشايخنا لا تقبل وهذا اختيار الصدر الشهيد برهان الائمة وذكر في فتاوى ظهير الدين في
فتاواه ان الاشهاد الشرعي ان يشهد عنده عدلان او رجل وامرأتان بلفظة الشهادة من غير
استشهاد وفي قوله ان الاصح كذلك ولا يكفي شهادة الواحد وفي المحيط فان قالا لا نشهد ان
فلانا مات اخبرنا بذلك من شهد موته ممن نثق به جازت شهادتهما كذا ذكر في الاقضية وهذا
فصل اختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا لا تقبل هذه الشهادة نظيره ان من رأى عينا في يد انسان
يتصرف فيه تصرف الملاك حل له ان يشهد بالملك لذي اليد ولو شهدا عند القاضي ان هذا
العين ملكه لانا رأيناه في يده يتصرف تصرف الملاك لا تقبل شهادتهما كذا هاهنا وقد عثرنا على
الرواية في الاقضية انه يكون ان تقبل وذكر في شهادات العيون ولو شهدا عند القاضي وقالا نشهد
ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما وهو الاصح والخصاف بعد جوز ذلك ايضا وفيه
اختلاف المشايخ وذكر في شهادات المنتقى للشهود على الموت اذا قالوا نشهد انه مات فانا دفناه ولم
فانها جازت شهادتهما وفي المحيط وكذا اذا قالا دفنا او شهدنا جنازته تقبل الشهادة لانه

...الناس لان السماع قد يكون على وجه لا تثبت به الشهرة بان سمعنا

لا الدفن ولا يوضع على الجنازة الا الميت وكانت شهادة على الموت وههنا مسئلة عجيبة لا رواية
لها وهي انه اذا لم يعاين الموت الا واحد لو شهد عند القاضي لا يقضي بشهادته وحده ماذا يصنع
قالوا يخبر بذلك عدلا مثله فاذا سمع منه حل له ان يشهد على موته فيشهد مع ذلك الرجل فيقضى
بشهادتهما واذا جاء خبر موت رجل من بلد اخرى وصنع اهله ما يصنعون على الميت لم يسع لاحد ان يشهد
على موته الا من شهد موته او سمع ذلك ممن شهد موته لان مثل هذا الخبر قد يكون كذبا وعند بعد
المسافة يغلب ذلك فلا يعتمد عليه حتى يخبر من يثق به عن معاينة هذه الجملة في شهادات المحيط و
رأيت في باب المفقود والاسير والتصحيح بهما من سير الكبير والذي يخبر عن موته معاينة انما يعتمد على
خبره اذا لم يكن متهما في ذلك بان لم يكن من ورثته ولا موصى له فاما اذا كان احدهما فانه لا يعتمد على
خبره لانه يجر بذلك مغنما الى نفسه فلو كان منهما كالذي سوى وذكر في فتاوى بعض المشايخ في اخر كتاب
القاضي الى القاضي وبعد الشهادة بالتسامع اذا سمع من المحدود في القذف او من النسوان او من
العبيد اذا كان خاصة فيه ظاهرا والحاجة لحمل الشهادة عند التسامع ان يسمع ممن هو من اهل الشهادة
ولو سمع من الصبيان لا يحل له ان يشهد لانه لا يحتمل على قولهم وفي الاقضية صبي لا يكون كلامه معتبرا اما
اذا كان صبيا مميزا يحل له ان يشهد اذا اخبره مثل هذا الصبي وفي فتاوى الفضلي ودار سيط الاسناد
انما يكون الشهادة على الموت بالسماع اذا كان الرجل معروفا مشهورا بان كان عالما او من العمال اما اذا
كان تاجرا او من هو مثله لا يجوز الشهادة على موته الا بالمعاينة هكذا ذكر في شهادات ولا يظن بهذه الرواية
تخريج من الكتب غير فتاوى وفي فتاوى ايضا ولو شهد رجل بالموت وشهد اخر بالحياة فالمرأة تأخذ
بقول من كان عدلا منهما سواء كان العدل اخبر بالموت او بالحياة ولو كانا عدلين تأخذ بقول
من يخبر بالموت لانه يثبت العارض وفي المحيط والشهادة على التسامع الدخول بالتسامع مقبولة لانه
تعلق به احكام معروفة من النسب والمهر والعدة والاحصان بخلاف الزنا حيث لا تجوز الشهادة فيها
بالتسامع لان الزنا فاحشة والشهادة على المهر بالتسامع مقبولة فانه ذكر في المنتقى عن محمد في قوم خرجوا من
بلاد رجل وفي الخارج قوم لم يشهدوا الملاك فاخبروهم ان علانية تزوج على كذا من المهر وسع للخارجين
ان يشهدوا على المهر ويقولون ان المهر كذا ولو قالوا سمعنا الذين شهدوا الملاك ان يقولوا
ان المهر كذا لا تقبل وذكر في الاملاء عن محمد ايضا ان الشهادة على المهر بالتسامع لا تجوز والشهادة على
الوقف هل يحل بالشهرة والتسامع لا رواية لهذا وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحل وبعضهم قالوا
لا يحل ومن المشايخ من يقول يجوز الشهادة على اصل الوقف بالتسامع اما على شرائط الوقف لا واليه مال
شمس الائمة السرخسي يقول وهو الاصح لان اصله يشتهر وشرائطه لا تشتهر والشهادة على العتق بالشهرة
والتسامع لا يحل عندنا خلافا للشافعي والشهادة بالولاء بالشهرة والتسامع لا يحل عند ابي حنيفة ومحمد

ما لم يعاين اعتاق المولى وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول وعلى قوله الآخر يحل عند الحلافا
للسماع رحمه وهو قول محمد رحمه الله مضطرب وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان الشهادة على العتق مختلف فيه كالشهادة
على الولاء وذكر في الاقضية اما الولاء فلا اشهد به وان كان مشهورا وفي باب المفقود ولا اسير من السير
الكبير ان الشهادة على الرق بالتسامع غير مقبولة والشهادة على الملك بالتسامع لا تجوز عندنا الا في فصل
واحد وذكر الخصاف في ادب القاضي وفي المحيط اذا شهد شاهدان ان فلانا مات وترك هذه الدار ميراثا
لا نعلم له وارثا غيره الا انهما لم يدركا فلانا الميت لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان بالملك للميت
بالشهرة والتسامع فلا يجوز. **الشهادة على النفي** الشهادة اذا قامت على الاثبات وفيها نفي بان يقول
في باب النتاج هذا الغلام نتج عنده او هذه الدابة نتجت عنده ولم يزل ملكه حتى يقبل وفيه خلاف
المشايخ والاصح انها تقبل هكذا ذكره الفتاوى وذكر في الصغرى لو شهدوا على رجل انه استقرض
من فلان يوم كذا كذا او وضع شيئا مكان كذا فقال المشهود عليه انه لم يكن اليوم في مكان الذي ذكره
الآن وكان في مكان كذا لا تقبل لانها قامت على النفي لان قولها ما كان في مكان كذا نفي صورة ومعنى و
ولو قال كان في مكان كذا نفي معنى ان كان اثباتا صورة لان المقصود نفي ما قامت عليه الشهادة الاولى فلا تقبل
وذكر في باب ما يصدق فيه الرجل من الردة ولا تبين امرأته من السير الكبير اذا شهدا على رجل انا سمعناه
يقول المسيح ابن الله ولم يقل النصارى تقول فبانت امرأته والرجل يقول وصلت بقول قول النصارى يقبل
الشهادة ويقع الفرقة ولو قالا سمعناه يقول المسيح ابن الله ولم نسمع منه غير ذلك لا تقبل هذه الشهادة
ولا تبين امرأته وذكر في هذا الباب ايضا اذا شهد الشهود بخلع او طلاق بغير استثناء بان قالوا
نشهد انه خالع بغير استثناء او قال اطلق بغير استثناء او طلق ولم يستثن لا يقبل قول الزوج و
يقع الطلاق ولو قالوا لم نسمع منه كلمة الخلع والطلاق كان القول للزوج ولا يفرق القاضي بينهما غيره
الا ان يظهر منه ما يكون دليلا على صحة الخلع من قبض البدل او سماع بحيث يكون القول قولها
هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في السير الكبير وقال في هذه المسائل انه تقبل فيها الشهادة على
النفي وذكر الناطفي رحمه الله وادعاء اذا امر الامام اهل الحرب فاختلطوا باهل الذمة ... قالوا كنا جميعا
نشهد سوى ... انهم لم يكونوا وقت الامان فيها جازت شهادتهما واحال الى السير الكبير للحسن
بن زياد رحمه وذكر في باب اليمين بالحج من الجامع الصغير اذا قال عبده حر ان لم احج العام فقال حججت فشهد
شاهدان انه ضحى العام بالكوفة لم يعتق العبد وقال محمد رحمه يعتق وذكر الصدر الشهيد مع ابي يوسف
مع ابي حنيفة رحمهما الله ولم يقل محمد مثل ابي يوسف في هذه المسألة وجعل القاضي ابو الهيثم هذه المسألة بناء
على مسألة اشتراط الدعوى في الشهادة القائمة على عتق العبد وهي مسألة الباب الخامس من شهادات
الجامع الكبير وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه في شهادة اهل الذمة والميراث من دعوى المبسوط ان الشرط متى

اثبا

اثباتا بالبينة وان كان نفيا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام العبد بينة انه لم يدخلها
تقبل وكذا لو جعل امر امرأته بيدها ان ضربها بغير جناية ثم ضربها وقال ضربتها بجناية واقاما بينة
انه ضربها بغير جناية بمعنى لا تقبل بينتها وان قامت على النفي لكونها قائمة على الشرط وذكر في **واقعات**
الصدر في ... الامام الفقيه ابو الليث رحمه الله عن رجل وذكر في شهادات العيون رجل حلف وقال ان لم اجيئك
صبيحة هذه الليلة ولم اكلمها كذا وكذا فامرأته كذا فشهد شاهدان انه حلف كذا ولم يجئه صبيحة تلك الليلة
ولم يكلمه بكذا وطلقت امرأته يحكم بهذه اليمين وتقبل هذه الشهادة لان فيها ضرورة النفي وفي الحقيقة قامت
على الاثبات لان الطلاق البائن والعبرة للمقاصد لا للصور كما لو شهد اثنان انه اسلم واستثنى في
اسلامه وشهد آخران انه اسلم ولم يستثن في اسلامه تقبل الشهادة على اثبات الاسلام وان كان فيها نفي
لان المقصود اثباتها لا للاسلام وفي باب دعوى النكاح من فتاوى ... اذا ادعى انها امرأته فاثبت الدفع
بان التي يحرم عليه بثلاث تطليقات لانه قال لي فلان ... وان ... ذلك ...
انه طالق ثلثا وقد مضى ذلك اليوم ولم يكلم فلانا وان اقامت بينة على ذلك ... خصومة الزوج
وفي باب الدعوى بسبب العيب والفساد من فتاوى ... المسلم يدعي السلم الصحيح والمسلم اليه يقول وقع فاسدا مطلب
انه لم يذكر الاجل واقام البينة تقبل لان الامام السرخسي رحمه كان يقول على الشرط تقبل بينة ان كان الشرط
او اثباتا ذكر شمس الائمة ... في باب شهادة اهل الذمة في دعوى الميراث من دعوى الاصل ان المستحق للميراث اذا كان
يحجب بغيره كالجد والجدة والاخ والاخت لا يعطى شيئا ما لم تقم البينة على جميع الورثة او يشهدوا انهم لا
يعلمون له وارثا غيره لان ميراث الاخ والاخت معلق بشرط الكلالة والكلالة من ليس له والد ولا ولد فما لم
يثبت هذا الشرط بالنص من الشهود لا يكون وارثا ولو قالوا لا وارث له غيره تقبل عندنا وعند ابن ابي
ليلى لا تقبل لانهم جازفوا اذ لا طريق لهم الى معرفة نفي الولد وعندنا تقبل بناء على العادة فان مرادهم
بهذا لا نعلم له وارثا غيره وهذه شهادة على اثبات شرط الوراثة الا ان الشرط نفي واثبات الشرط
بالبينة يجوز نفيا او اثباتا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام العبد بينة انه لم يدخل
وان كان المستحق للميراث لا يحجب باحد اذا شهدوا انه وارثه ولم يقولوا لا وارث له غيره او لا نعلم له
وارثا غيره يتلوم القاضي زمانا رجاء ان يحضر وارث آخر فان لم يحضر يقضي له بجميع الميراث ولا يستوثق
منه بكفيل عند ابي حنيفة رحمه في المسألتين يعني فيما اذا قالوا لا وارث له غيره وفيما قالوا لم نعلم له
وارثا غيره هو الاصح ومن مشايخنا وعندهما يأخذ منه كفيلا في المسألتين ومدة التلوم مفوض الى رأي
القاضي قيل حول وقيل شهر وهذا عند ابي يوسف رحمه اما الزوج والزوجة اذا اثبت احدهما الوراثة بالبينة
ولم يثبت انه لا وارث له غيره فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يقضى لهما باكثر النصيبين بعد التلوم للزوج
النصف وللزوجة الربع وعند ... يقضى لهما باقل النصيبين للزوج الربع وللزوجة الثمن وتمام هذا في ... باب

الدعوى في المواريث وفي شهادات اهل الذمة في المواريث من دعوى شمس الائمة السرخسي رحمه الله في المبسوط
ذكر في اواخر الفصل العاشر من اجارات المحيط اذا شرط على الظئر الارضاع بنفسها فارضعتها بلبن الشاة
فلا اجر لها فان جحدت ذلك وقالت ما ارضعته بلبن الشاة وانما ارضعته بلبني فالقول قولها مع يمينها استحسانا
فان قامت لاهل الصبي بينة على ما ادعوا فلا اجر لها قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تاويل المسألة انهم شهدوا
انها ارضعته بلبن الشاة وما ارضعته بلبن نفسها اما لو اكتفوا بقولهم ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل
شهادتهم لانها قامت على النفي مقصودا بخلاف الفصل الاول لان هناك دخل النفي في ضمن الاثبات وان قامت
البينة لهما من جهة الظئر والله اعلم. الفصل الحادي عشر في دعوى النكاح والمهر والجهاز والنفقة وما
يتعلق بذلك ذكر في الفتاوى ان الفتوى على قولهما في الاستحلاف في دعوى النكاح وذكر في كتاب الاحكام
واحاله الى الخلاف نظيره تقصير ادعت امرأة على رجل انه تزوجها ووطيها فانكر يستحلف بالله ما وطيها
فان نكل قضى بالمهر دون النكاح عندهما جميعا وعند ابي يوسف رحمه الله يحلف بالله ما تزوجها وفي فتاوى
في دعوى النكاح لو لم يقل الزوج انها اعطيت لها المعجل لا تمنع ذلك صحة الدعوى لانه يدعي ملك النكاح اما لو
ادعى طلاقها يجب ان يقول ... لا يرى لان الطلاق انما يجب عليها اذا اخذت المعجل ذكر
في نكاح النظم اذا ادعى النكاح بحضرة الشهود لا بد وان يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين لان
بين العلماء اختلافا في ان سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط والاصح انه شرط فلا بد من ذكره. لنوع
الدعوى الخارج مع ذي اليد اذا اقاما البينة على النكاح مطلقة من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد
بخلاف الملك المطلق ولو كان القاضي قضى للخارج ببينته ثم اقام صاحب اليد بينة لا يقضى ببينة صاحب
اليد بخلاف ما يقضى عليه في الملك المطلق لو اقام البينة على الملك المطلق لا يقبل بالاتفاق وتقدم
هكذا ذكر المسألة في مختصر العاصمي ... وفي المحيط اذا ادعى نكاح امرأة هي في يد رجل واقام بينة
على ذلك وقضى له بالنكاح ثم اقام ذو اليد بعد ذلك بينة على النكاح من غير تاريخ يقضى لصاحب اليد
عند بعض المشايخ لان يده دليل سبق نكاحه فصار كما لو اقام بينة على النكاح بتاريخ سابق صريحا وبعض
مشايخنا قالوا ينبغي ان لا تسمع بينة صاحب اليد في هذه الصورة واليه مال الصدر الشهيد والذي قاله
صاحب المحيط قال وعلى قول من يسمع بينة ذي اليد لو اقام الخارج بعد ذلك بينة على انه تزوجها قبل ذي
اليد يقضى للخارج وذكر فيه ايضا ادعى نكاح امرأة وهي ليست في يد احد واقام بينة على دعواه وقضى
له بالمرأة فان اقام رجل آخر مثل ذلك لا يحكم له بها الا اذا شهد شهود الثاني انه تزوجها قبل الاول وفيه
ايضا رجل ادعى نكاح امرأة في يد رجل انها امرأته واقام على ذلك بينة واقام الذي في يده بينة انها امرأته
قال بعض مشايخنا اذا ادعى كل واحد منهما انها امرأته مطلقا ولم يذكر انه تزوجها لا يقضى لذي اليد
بل للخارج وان ذكر كل واحد منهما انه تزوجها والشهود كذلك شهدوا يقضى لذي اليد وهذا القائل

قا

قاس هذا على دعوى الملك فان الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا ملكا مطلقا واقاما البينة على ذلك
يقضى للخارج ولو ادعيا الشراء من رجل واحد واقاما البينة يقضى لذي اليد ومنهم من قال يقضى لصاحب اليد
على كل حال لان السبب متيقن في دعوى المرأة وهو التزوج فصار ذلك مذكورا في الدعوى ولا كذلك الملك المطلق
وفي الخانية اذا شهد الشهود بعد الدعوى والانكار انها امرأته وحلاله ولم يشهدوا انه تزوجها قال لا تقبل
الشهادة ما لم يشهدوا على العقد قال رضي الله عنه ترك الحدود اشارة الى انها تقبل فان محمدا رحمه الله قال اذا قال
المشهود عليه بالري انه قد تزوجها او قال هي امرأته ... عند احد ... بين الامرين فدل انهما واحد
يقبل كذا ذكر في الجامع نكاح ... من جمع استاذي رحمه الله وذكر في شهادات المحيط ادعى على
امرأة انه تزوجها وشهدوا انها منكوحته او ادعى انها منكوحته وشهدوا انه تزوجها قبلت هذه الشهادة لان
النكاح سبب متعين لصيرورة المرأة منكوحته فكان ذكره وترك ذكره سواء وذكر في باب دعوى النكاح من فتاوى
سمرقند اذا ادعى النكاح مطلقا من غير تاريخ وشهدوا انه تزوجها في شهر كذا لا تقبل لا كذاب المدعي شهوده
ولو قال المدعي تزوجتها في شهر كذا وشهدوا على النكاح مطلقا تقبل ولو ادعى انه تزوجها اول من امس و
شهدوا على التزوج في الامس لا تقبل ولو ادعى الشراء اول من امس وشهدوا انه اشتراه في امس تقبل لان الشراء
قول يعاد ويكرر ولو قال المدعي اني تزوجت منذ سنة وشهد الشهود كذلك فقال القاضي للمدعي متى تزوجت او
سأل الشهود متى تزوجها فسكت المدعي والشهود لا يوجب ذلك خللا في الدعوى وذكر في نكاح المحيط اذا ادعى
نكاح امرأة وهي في يد آخر فاقرت المرأة للمدعي ثم اقاما البينة بدون التاريخ قال بعض مشايخنا يقضى للخارج
لمكان الاقرار وقال بعضهم يقضى لذي اليد فلو انها ما اقرت حتى اقام الخارج بينة على النكاح وارخ شهوده و
اقام ذو اليد شهودا على انها امرأته ومنكوحته كانت بينة الخارج اولى كما في دعوى الملك وان اقام ذو اليد بينة انه تزوجها
كانت بينة ذي اليد اولى وان لم يؤرخ وكان يده دليل سبق نكاحه هكذا حكي عن بعض مشايخنا وقال بعضهم
يجب ان يكون بينة ذي اليد اولى على كل حال لان السبب متعين في باب النكاح فيصير مذكورا لا محالة ولو اقام الخارج
بينة على النكاح وارخ شهوده وذو اليد اقام بينة على اقرارها لذي اليد ان نكاح ذي اليد كان في وقت كذا وذكر وقتا
بعد تاريخ بينة الخارج كانت بينة الخارج اولى في فصل ... ذي اليد الا اذا وقت ذو اليد وقتا قبل تزوجها
قبل ان يتزوج الخارج ثم جددا العقد بعد ذلك العقد بحضرة ... من ذي اليد ادعيا نكاح امرأة وهي
ليست في يد احدهما فاقاما البينة من غير تاريخ وسئلت المرأة عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت البينتان
ثم اقام احدهما البينة على اقرارها له بالنكاح قضى له بالنكاح كما لو اقرت لاحدهما بالنكاح بعد ما اقاما البينة
عيانا ولو ادعيا نكاح امرأة وهي ليست في يد احدهما فاقرت لاحدهما فهي للمقر له فان اقام الآخر بعد ذلك
بينة على النكاح فصاحب البينة اولى ولو اقاما البينة بعد ما اقرت لاحدهما فان وقتا فالاول اولى وان
لم يوقتا فالذي ذكرت غيبته اولى وان لم يذكر غيبتهما او ذكرا فعند بعض المشايخ يقضى للذي اقرت له بالنكاح

سابقا وهو الاقيس وعند بعضهم القضى لواحد منهما واليه اشارة ادب القاضي في باب الشهادة على
النكاح ولو ادعيا نكاح امراة وهي تجحد وليست بيد احدهما فاقام احدهما البينة على النكاح واقام الاخر بينة
على النكاح وعلى اقرار المراة بالنكاح لا يترجح بينة من يدعي اقرارها بالنكاح لان الاخر اثبت بالبينة نكاحها وبه ثبت
اقرارها بالنكاح له فاستويا في اثبات الاقرار وقيل يترجح لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا
ولو عاينا اقرارها لاحدهما بعد ما اقاما البينة كان المقر له اولى فما نقول ان الاخر اثبت اقرارها بالنكاح
قلنا نعم لكن في ضمن اثبات النكاح ومنا اثبت اقرارها قصدا هذه الجملة في المحيط ولو ادعى نكاح امراة فانكرت
واقرت بالنكاح لرجل حاضر في المجلس وصدقه المقر له فان المدعي يحتاج الى اقامة البينة فان اقام البينة ثبت
يحتاج المقر له الى اقامة البينة على هذا المدعي بحضرة هذه المراة واذا اقام المقر له بينة بعد اقامة المدعي البينة
فالمقر له اولى بالبينة والاقرار هذا ذكره في شروط الحلواني في الحضر ادعى نكاح امراة وهي تجحد وتقول
وتقول اني تزوجت في بلد كذا وسمت ذلك الرجل او لم تسمه فاقام المدعي بينة على دعواه فانه يقضي بنكاحه عليها
ولا يكون اقرارها بالنكاح لغير المدعي مانعا من القضاء ببينة المدعي ولو ادعى نكاح امراة فانكرت لكن لم تقر لرجل
اخر ثم اقرت بين يدي القاضي في مجلس اخر لهذا المدعي يصح اقرارها وتسمع ولو اقرت لرجل اخر ثم لهذا المدعي
لا يسمع اقرارها لهذا المدعي رجل تزوج امراة بشهادة شاهدين ثم انكرت المراة النكاح وتزوجت باخر وقد طلب
شهود الاول ليس للزوج ان يخاصم المراة لانه لا يخاصم للتحليف والمقصود منه النكول الذي هو الاقرار ولو اقرت
صح بنكاح الاول بعد ما تزوجت بالثاني لا يصح اقرارها لكن للزوج الاول ان يخاصم الزوج الثاني ويحلفه على
العلم فان نكل صار مقرا ببطلان نكاحه فالان يخاصم المراة ويحلفها على البتات وفي الخاصة لو ادعى
على امراة نكاحا والمراة في نكاح الغير ولا بينة للمدعي يستحلف الزوج والمراة ويحلف الزوج بالله ما تعلم
انها امراة هذا المدعي فان حلف انقطع خصومته وان نكل تحلف المراة على البتات بالله لست بامراة لهذا
المدعي فان نكلت تقضي عليها بنكاح المدعي امراة ادعت على رجل انه زوجها فقال ما فعلت ثم قال بل فعلته
فهذا جائز وكذلك لو ادعى الرجل النكاح والمراة تنكر ثم اقرت وليس انكار الزوج النكاح كادعائه الفسخ حتى
لو تم شهادة … فصل دعوى النكاح من الكامل واذا زوج العبد حرة ثم ادعى ان المولى لم ياذن له بالنكاح و…
المراة قد اذن له يفرق بينهما لاقراره بفساد النكاح ولا يصدق في ابطال المهر ويلزمه المسمى ان دخل بها
ولها النفقة ما دامت في العدة وان لم يدخل بها يلزمه نصف المهر وكذا اذا قال لا ادري اذن لي ام لم ياذن ولو ادعى
على امراة نكاحا وشهد الشهود بهذا اللفظ … ام لا فالقاضي لا يقضي بشهادتهم وكذا
لو قالوا … شهدا انه كان … ولو شهد احدهما … ويشهد الاخر
… استقبل وكذا لو ادعى انها امراته وشهدا … كما ذكرنا في دعوى الملك في
لو ادعى الزوج انها كانت امراته وشهدا انها امراته او قالوا كانت امراته لا تقبل كما في دعوى الملك وتقدم في مسايل

اخلا

84

اخلاف فالشاهدان شهدا بغير ما ادعى واذا تنازع اثنان في امراة كل واحد منهما يدعي انه تزوجها ولا اولاد لهما
البينة فان القاضي لا يقبل واحدا من البينتين الا ان يترجح احدهما على الاخرى باحد معان اما باقرار المراة او
باقامة البينة على اقرارها او بكونها في يد احدهما او بان دخل احدهما بها الا ان يقيم الاخر بينة انه تزوجها قبله
وكذا لو كانت في بيت احدهما كان اولى بها لانها بمنزلة ما لو كانت في يده بخلاف ما اذا كان للمتنازع يد و
اقام الخارج عليه بينة فان الخارج هناك اولى لان هناك ذو اليد مدعا عليه وليس بمدعي وكذا اذا كان
لاحدهما دخول لانها بحكم قبض فان اقام الاخر بينة انه تزوجها قبل هذا فان القاضي يقضي بها للذي اقام
البينة لانه تبين ان الاخر غصبها ولو لم يكن لهما بينة يعتبر على السبق والتاريخ وكان لهما بينة على النكاح
فان المراة تسال عن ذلك فلايهما اقرت فهي امراته ولو لم تقر لاحدهما ولا كانت في بيت احدهما ولا دخل بها
احدهما فان القاضي يفرق بينها وبينهما لانه لا ترجيح لاحدهما ولو كان لاحدهما يد وقد اقرت للاخر فهي لصاحب
اليد لان اقرار المراة لا ينفع في ابطال حق الاخر وفي علي القاضي للامام علي السغدي اذا تنازع اثنان في
امراة كل واحد منهما يدعي انها امراته واقاما البينة على ذلك فهذا على وجوه ان ارخا وتاريخهما سوا او
لم يؤرخا او ارخا على السوا ولكل واحد منهما يد او لم يؤرخا … لا يقضي بالمراة لاحدهما لانهما استويا
في الحجة فيستويان في الاستحقاق وان ارخا على السوا الا ان لاحدهما يد فهي له لان حجته ترجحت
باليد وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الاخر فصاحب التاريخ اولى لان نكاح صاحب التاريخ ظهر من وقت
التاريخ ونكاح الاخر لم يظهر انه كان منعقدا وقت التاريخ فصاحب التاريخ اولى وان ارخا للنكاح
وتاريخ احدهما اسبق فهي للذي تاريخه اسبق وان كان لاحدهما يد وللاخر تاريخ فصاحب اليد اولى
لان يده مرجحة لان كل واحد منهما تعلق الحكم من جهة واحدة فيد احدهما يدل على ان نكاحه اسبق
فكان اولى فان اقرت المراة لاحدهما وللثاني تاريخ فانها تكون للذي اقرت لان الاقرار بمنزلة اليد
ولهذا اذا ارخا على السوا الا ان المراة اقرت لاحدهما والزوج صدقها فانه يقضي بالنكاح بينهما و
يفرق القاضي بينها وبين الاخر وان لم تقر لاحدهما تفرق بينها وبينهما لانهما استويا في الدعوى فان
كان قبل الدخول لا يقضي على احد الزوجين بشيء من المهر ولا يجب عليها العدة كذا ذكره في الفتاوى وذكر
في نكاح المحيط اذا تنازع رجلان في امراة كل واحد منهما يدعي انها امراته واقاما البينة فان كانت في بيت
احدهما او كان دخل بها احدهما فهي امراته لان تمكنه من الدخول او من النقل بها الى بيته دليل سبق
عقده الا اذا اقام الاخر بينة انه تزوجها قبله فحينئذ يسقط اعتبار دليل السبق عند التصريح بالسبق
وان لم تكن في بيت احدهما ولا دخل بها احدهما فان وقتا فالاول اولى وان لم يوقتا او وقتا وقتا واحدا
فالذي تكيف ببينته اولى وان ذكرت البينتان تسال المراة عن ذلك فان لم تقر المراة بنكاح احدهما يفرق
بينها وبينهما وان اقرت لاحدهما انه تزوجها قبل الاخر فهي امراته الا اذا اقام الاخر بينة انه تزوجها

ام نعم

قبل هذا او بعد الان الحال يلتبس متعذر فيسقط اعتبارهما وبقي تصادق الواحد الزوج
المراة فيقبل النكاح بينهما بتصادقهما وهذا كله اذا كان التنازع حال قيام المراة فاما اذا كان بعد
وفاتها فهذا على وجوه ولا يعتبر فيه الاقرار واليد فان ارخا واحدهما اسبق يقضى بالنكاح بينهما و
بالميراث له ويجب عليه تمام المهر وان لم يورخا او ارخا على السواء فانه يقضى بالنكاح بينهما ويجب على
كل واحد من الزوجين نصف المهر ويرثان منها ميراث زوج واحد والفرق بين الدعوى حالة الحيوة وبين
الدعوى بعد الوفاة والفرق ان في حالة الحيوة المقصود من المراة وهي لا تصلح مشتركة بينهما وبعد
الوفاة المقصود من الميراث وهو مال فيقبل الشركة فان جاءت بولد يثبت نسبه من الابوين ويرث
من كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان البنوة لا تتجزى ... الجملة الخرها او يشكل ...
... ادعيا نكاح امراة فقال احدهما نكاح ... بود ... بسند بود ...
... بكرد ... ولكن ... بسند ... ماشد ... وقد
تمام ... المانع في الدعوى والشهادة ... دعوى ما في ... الشيخ لو ادعى على امراة انها
حلاله وهي تدعي انها كانت امراة ولكنه طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بهذا الزوج الثاني وهو يدعي
وهو يدعي انه تزوجها وهي منكوحة الاول وطلاق ... المراة اقامت البينة على الطلاق فان عجزت
عن اقامة البينة حلف الزوج الاول على الطلاق وفرق بينهما ... دعوى الحل ادعى على
امراة نكاحا فانكرت ... فاقام ... بوفاته فتزوجت بعد انقضاء العدة ...
للمدعي ... ادعى
نكاح صغيرة ... ماض ... القاضي ... لا يسمع الدعوى ...
... القاضي ... الصغيرة ... ايضا ...
حتى لو ادعى ... ادعت امراة على ...
ذلك ... وقضى بالنكاح ... القاضي حتى لو ادعى على ...
يوم كذا وقضى ثم ادعت امراة بعد هذا التاريخ ... لا يسمع وفي فتاوى قاضي خان
امراة ملكت تزوجت زيدا بعد ما تزوجت عمرا والنكاحان ... امراة ... فحكم
لامراة عمرو ... على المعتمد امراة في دار رجل ادعى انها امراته وخارج يدعي
وهي تصدق ... على اخر ...
اقام بينة على امراة انه تزوجها واقامت المراة بينة على رجل انه تزوجها فالبينة بينة الرجل
لامراة كانت لفلان تزوجها فلان وطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها فانكرت المراة الطلاق
بينهما فان حضر الغائب وادعى نكاحها قضي له بها ولو كانت المراة انكرت نكاح الاول ... عليه

امراة الثاني ولو صدق الاول الثاني في الطلاق والنكاح وانكرت المراة الطلاق يقع عليها الطلاق لامراة
ادعت على رجل انه زوجها وانكر الزوج اختار بعض المشايخ انه يحلف الزوج بالله ما هي بزوجة لي فان
كانت هي زوجة لي فهي طالق بائن لان الاستحلاف يجري في النكاح عندهما وعليه الفتوى اذا استحلف بالله
وبالطلاق ايضا لانه يجوز ان يكون كاذبا في الحلف بالله عز وجل فلا يقع الطلاق عليها بالحلف فيتحقق حلفه
لا ادار زوج ولا مطلقه وفي الجملة ... فتاوى قاضي خان رجل ادعى على امراة
نكاحا وقد اقام البينة واقامت هي بينة ان اختها امراة المدعي وهو ينكر ذلك ويقول ما هي بزوجتي فانه
يقضي بنكاح الشاهد للمدعي ولا يقضي بنكاح الغائب ... وكذا لو اقامت الشاهد بينة على
ان المدعي نكاح الغائب وكذا توقف القاضي ولا يقضي بنكاح الثانية ولو ادعى نكاح امراة واقام بينة
فادعت المراة انه تزوج بامها او بابنتها قبلها او لو ادعت نكاح اختها ... على خمس ... لو قال فان
الشاهد البينة ... تزوج بامها ودخل بها او قبلها او مسها بشهوة ... القاضي ... والمدعي ولا
يقضي بنكاح الغائب ولو قالت المراة تزوجت بهذا الرجل ... تزوجت بهذا الرجل منذ سنة فهي لذلك
الرجل ... ولو شهد الشهود على اقرارها انها جميعا ... اسال الشهود
انها ... ولو قالت تزوجتها جميعا هذا ... كانت المراة صاحب ... وفي
فتاوى ... ادعى انها امراته لان اباها زوجها منه برضاها فشهد الشهود بهذه العبارة لا تحتاج
... لا تقبل لانهم شهدوا على رضاها بالنكاح اما اذا ثبت
شهادة على النكاح لانهم لم يتعرضوا انكحها بشهودها ... على النكاح وعلى
... ايضا ادعى انها امراته ... بنكاح صحيح منذ اربع سنين واقام بينة وادعى اخر انها امراته و
... منذ خمس سنين ... وقام البينة ... الاول ...
... ادعى اخر انها امراته ...
المدعا عليه كانت امراتك لكن طلقتها منذ سنين وانقضت عدتها ثم تزوجتها وانكر المدعي الطلاق ...
... الى المدعي لتصادقهما على النكاح وانكار الزوج الطلاق ولو قال طلقتها ولكن تزوجتها بعد ذلك
والمدعا عليه ... الطاهر ولو انكر المدعي
الطلاق واقام المدعا عليه بينة انه طلقها منذ سنين وانه تزوجها وحكم القاضي بالطلاق كان بعد
... الطلاق لان الطلاق ... ثبت بالبينة العادلة فيعتبر الحد ... الطلاق وادعى
على امراة نكاحا وقال ان ... فلانا طلقك وانقضت عدتك وتزوجتك فقالت المراة ما طلقني فلان فاقام
المدعي بينة على ... طلاق الزوج الاول لا تقبل لانها بينة قامت على الغائب فلا يسمع دعوى المدعي بعد حضور
الغائب ... امراة فلان فان حضر الزوج واقام البينة على طلاقه تقبل ... البينة على

التزوج بعد انقضاء العدة. ثبت النكاح ادعى على امراة نكاحا بتزويج ابيها اياها منه في حال صغرها وشهد
الشهود انه قال زوجت بنتي فلانة الصغيرة. كذا من فلان وقبل فلان ذلك ولكن لا نعرف ابنته بوجهها تقبل الشهادة
على النكاح فبعد ذلك يامر القاضي المدعي ان ياتي بشاهدين ان ابنته الكبرى هذه. بهذا الاسم حتى يقضي
عليها بالنكاح فان قالتا انا ابنته الكبرى وصدق المدعي يقضي بنكاحها ولو شهدا انه زوج ابنته من هذا ولا نعرف
ابنته بوجهها فان لم يكن للمدعى عليه الا ابنة واحدة تقبل لزوال الجهالة وان شهدا انه زوج ابنته عائشة وليست
له بهذا الاسم الا واحدة ولا يعرفها الشاهدان بوجهها يقيم الزوج البينة انها هذه. بهذا الاسم البالغة اذا اقامت البينة
على رد النكاح عند البلوغ والزوج اقام البينة على السكوت يقبل بينة المراة لانها تثبت الفسخ وهو الاباء ولو
ادعت امراة نكاحا على رجل فانكر ثم تصادقا على ان النكاح كان لا يثبت النكاح لان في الابتداء لو تصادقا لم يكن
وثمة لا يثبت النكاح ولو كان التصادق في البيع بان ادعى الشراء وانكر البائع ثم تصادقا على ذلك ثبت
البيع اذا جحد بعض البيع واعطى الثمن لان البيع ينعقد بالتعاطي دون النكاح اذا شهدوا على تزويج رجل
ولم يشهدوا على قبول لم يكن القبول فيه شرطا لان النكاح معاوضة فلم تكن الشهادة على الايجاب شهادة على الشهود
وكذا لو شهد احدهما على انه ... وشهد الاخر انه ... بان يرد داره ...
النكاح وكذا في البيع اذا شهد احدهما انه باع منه هذا العبد وشهد الاخر ان هذا اشترى منه هذا العبد
ويكون الشهادة على الشراء شهادة على البيع ادعى على امراة نكاحا وهي في ذلك زوج واقام شاهدا واحدا
يحال بينها وبينه وفي غير ذلك الزوج لا يحتاج الى الحيلولة ويخلي سبيلها الى ان يحضر الزوج واذا
تنازع الزوجان بعد الولادة في صحة النكاح وفساده فادعى الزوج الفساد وادعت المراة الصحة واقاما
البينة يقبل بينة من يدعي الفساد لانها تثبت ما لم يكن ثابتا واذا ادعى الفساد من الزوج يثبت حرمة الوطئ
باقراره وحتى قبلنا بينته على الفساد سقطت نفقة العدة لان الفساد لا يوجب النفقة ونسب الولد
ثابت كيف ما كان لان الفساد يمنع حل الوطئ ولا يمنع ثبات النسب في الحكم فيما دون نسبه هـ
ومنها ادعى على امراة نكاحا وهي تبلغ فقول انا الذي ابيد فصالح المدعي المراة عن دعواه على مال
يصح ويكون خلعا اذا كان بلفظ البدل وذكر في الفداء لو ادعى على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على
مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع لانه امكن تصحيحه خلعا في جانبه تاعلى زعمه وفي
جانبها بدلا للمال لدفع الخصومة وذكر فيها ايضا ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها
لم يجز وفي الفصول ادعى على امراة نكاحا فانكرت ثم اختلعت منه مع انكارها النكاح هل يصح الخلع
ولو دفعت شيئا من المال اليه هل لها ان تسترد. فاذكر من التحليل في الصلح انه امكن تصحيحه خلعا
في جانبه تاعلى زعمه وفي جانبها بدلا للمال لدفع الخصومة يشير الى انه يجوز ولا يملك الاسترداد قال
الامام مجد الدين وكان والدي يقول ينبغي ان لا يصح الخلع لان النكاح لم يثبت فكيف يصح الخلع

ولها

ولها استرداد ما اعطت لانه اخذه بغير حق بخلاف الصلح عن دعوى النكاح فانه جائز اما الخلع عن دعوى
النكاح فلا يجوز وفي فتاوى ... محض دعوى النكاح على امراة وانها انكرت النكاح وقد تزوجت
باخر متوسط المتوسطون بينها وبين المدعي حتى اختلعت منه بمال على ان يعود زوجها الى تجديد العقد قال
لا ولا الى الاعتداد من المدعي ولا يصح هذا الخلع لان نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع واقدامها على
الاختلاع ان جعل كالاقرار بالنكاح لكن ذلك غير صحيح في حق الزوج فبطل الاختلاع ولم تجب العدة
وكان النكاح على حاله صحيحا لان اقدامها على الاختلاع انما يكون اقرارا بالنكاح اذا لم يصرح بخلافه وههنا
صرحت بالانكار للنكاح فلا يمكن ان يجعل الاقدام الصريح بخلافه وفي الصلح فتاوى الرشيد ... ذكر
ان دعوى كل صلح كان على ان يختلع من المدعي لا يجوز هذا الصلح وذكر في صلح المبسوط ادعى على امراة
نكاحا فانكرت فصالحها على مال على ان تقر بذلك فاقرت فهذا الاقرار مهما جائز والمال لازم وهذا الاقرار
بمنزلة الانشاء للنكاح لان الاقرار المقرون بالعوض تمليك مبتدا فان من قال لاخر اقر لي بهذا العبد حتى اعطيك
مائة كان مع احتمال ان ... الاخلاص لا يجوز واذا جعل هذا الاقرار بمنزلة انشاء النكاح فان كان بمحضر
من الشهود صح النكاح وبعضها المقام ... وهو تعالى وهو نظيره لو قضى القاضي بالنكاح بشهادة
شهود زور بعقد قضاء ظاهرا وباطنا عنده حتى يجعل ذلك بمنزلة انشاء النكاح فان كان
بمحضر من الشهود يصح النكاح والا فلا وهو الصحيح ونظير تمام هذا في الاجر وذكر في كتاب
الاحكام ادعى على امراة نكاحا فاقر وليها وانكرت فصالحها على مائة على ان تقر بالنكاح صح فلو جحد بينة
على اصل النكاح لا اول لا يرجع في المائة لانها منزلة الزيادة في المهر ولو ادعت على زوجها الطلاق على مال
فانكر فصالحته على مائة على ان يقر بالطلاق فجاز ولو جحد بينة على الطلاق الاول فلها ان تسترد
بدل الصلح وفي فتاوى سمرقند ان ادعى على امراة نكاحا واقام البينة فلم تظهر عدالة الشهود حل
لها ان تتزوج بزوج اخر وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ادعى نكاحها فانكرت فاقام المدعي بينة
على ذلك فلم تظهر عدالة الشهود فطال الزمان كذا. ذكر انه هل يحل لها ان تتزوج باخر ان امهل القاضي
المدعي اياما فما لم تنقض تلك الايام لا يحل لها ذلك وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اذا ادعى الزوج النكاح
وانكرت واقام عليها بينة لا تسمع لها قلت وفي هذه المسئلة تخرج جملة كثيرة من المسائل دعوى المهر
المراة اذا ادعت مهر المثل وادعى الزوج المسمى يقبل لان المسمى يتضمن بعد ثبوت مهر المثل في نكاح واحد
بان يسمي لها مهرا بعد ان نكحها ولم يسم لها ولو ادعت المسمى اولا ثم مهر المثل لا تقبل وفي فتاوى سمرقند ان
وذكر في مسائل التناقض الاعادي في مسائل الدعوى اذا مات الزوج ثم ادعت امراة على الورثة
مهرها اذا ادعت مقدار مهر مثلها واقر الورثة بالنكاح فذلك واجب ويكفي بالنكاح شاهدا قال
الفقيه ان بني الزوج بها منع منها مقدار ما جرت العادة في التعجيل بذلك والقول قول الورثة في ذلك

وما زاد على ذلك فالقول قول المراة. وبهذه المسئلة تويد ما ذكر القاضي الامام ظهير الدين في المحاضر المردودة
انها اذا ادعت جميع الصداق بعد موت الزوج واقامت البينة على اقرار الزوج بذلك فانه لا يسمع ذلك منها
لان الظاهر ان المراة لا تسلم نفسها الا بعد قبض شي من صداقها فكان الظاهر مكذبا لها فاستدل بما ذكر محمد
في الجامع الصغير ان المراة اذا سلمت نفسها ثم اختلفا في المهر فالقول قول المراة لا بد لكان تدعي تقبض
شيء من المهر والا فضينا عليك بالمتعارف اذ الظاهر ان المراة لا تسلم نفسها الا اذا استعجلت شيا من
مهرها وهي تدعي مهنا جميع المهر بعد الدخول فكان الظاهر مكذبا لها لان الظاهر انها قبضت الصداق
وذكر في مسئلة النوازل في وصايا الذخيرة فصل دعوى الدين على الميت وقال لان النكاح شاهد على وجوب الدبيلي ونوزه
كل المهر والعرف شاهد على قبض بعض المهر فتعارضا وسقط اذا صحت المراة بالكل والقبض في ما لم
انقض شيا كان القول قولها لان النكاح دليل محكم على وجوب كل المهر والدخول والموت دليلان
محكمان على تقرر ذلك الواجب والبناء بها ليس بدليل محكم على استيفاء القبض لان الانسان قد يبني على
امراته قبل تعجيل شيء من المهر فيكون القول قولها قلت وكان ذلك كله في عرف زمانهم وذكر الناصحي
في واقعاته اذا ادعت على ورثة زوجها ان لها عليه الف درهم من مهرها تصدق الدعوى الى تمام مهر
مثلها عند ابي حنيفة رحمه الله لان عنده يحكم مهر المثل فمن شهد له كان القول قوله وذكر في دعوى العدة ادعت
مهرا على وارث الزوج وانكر وارث الزوج لو تعذر تقدير مهر مثلها ويقول القاضي للوارث اكان مهرها
كذا اكثر من ذلك ان قال لا قال اكان كذا دون ذلك قال في المرة الاولى الى ان ينتهي الى مقدار مهر مثلها
وذكر شمس الائمة الحلواني في باب المهر من المبسوط ان ورثة المراة اذا ادعت على ورثة الزوج المهر فانها
لا تقضي بمهر المثل عند ابي حنيفة رحمه الله اذا تقادم العهد وانقرض العصر بحيث يتعذر على القاضي الوقوف
على مهر مثلها اما اذا لم يتقادم العهد تقضي بمهر المثل عنده ايضا وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في
في هذا الباب من شرح اصل ابي الحسن الكرخي ان قال لا تقضي ابو حنيفة رحمه الله في مسئلة اختلاف
ورثة الزوجين في المهر بعد موت الزوجين لان الاختلاف ما حدث بعد تقادم لانه لا يمكن القضاء
بمهر المثل بعد موتهما لان المهر يختلف باختلاف الازمنة ولكن هذا ليس بشيء لانه اذا لم يكن القضاء
بمهر المثل لا يكون الظاهر شاهدا لاحد فيكون القول قول ورثة الزوج لكونهم مدعا عليهم كما في سائر
الدعاوي والاصح انه لا اختلاف هنا انما الاختلاف فيما اذا تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ان مات احدهما
تقضي بمهر المثل وان ماتا لا تقضي بشيء عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تقضي بمهر المثل وذكر في النسفية
فتاوى امراة لها سلة خطوط المهر فادعت على ورثة زوجها المهور الثلاثة لا تعطي الا بالواحد
لان السبب واحد وهو نكاح هذه المراة واختلاف الاشهاد لا يوجب التعدد كما لو ادعى ثمن او
ثلاثة اثمان بسبب هذه الجارية التي باعها منه لا يجب الا ثمن واحد وان احتمل انه باع ثم اشترى ثم باع

انه لا تعتبر ذلك لاحتمال تكلفة النكاح امراة ادعت على رجل انك تزوجتني بكذا نقرة وقال الرجل
بكذا دينارا مثلا فالنكاح ويجب مهر المثل لانهما اتفقا على النكاح واختلفا في المسمى فيثبت النكاح ويجب مهر
المثل واختلف المشايخ انهما يتحالفان ثم يجب مهر المثل ام يجب مهر المثل ثم يتحالفان ادعت مهر المثل
بانك تزوجتني على شيء صح الدعوى لان جعل الشيء مهرا مجهول فصار كانه تزوجها ولم يسم لها شيا
عند المهر المسمى المتوكل وهو مائة دينار ثم ادعت انه كان الزوج في حيوته زاد لها مائة اخرى لا يصح دعوى
الزيادة لانها لما قالت كان للزوج مائة فقد اقرت ان كل المهر مائة فاذا ادعت الزيادة بعد ذلك فالزيادة
تلحق باصل العقد فظهر ان المائة الاولى لم تكن كل المهر بل كانت بعض المهر فيصير متناقضا وقال بعضهم علم
يصح دعواها لانها تدعي المائة بحكم ان العقد ورد عليها ابتداء والمائة الاخرى بحكم انه تلحقه الزيادة
قالوا ويصح زيادة المهر بعد ان طرحوا صحة الزيادة ليس من حيث انه يفسخ العقد الاول لان النكاح لا يقبل
الفسخ وقد صحت فيه الزيادة في المهر والطريق الصحيح فيه انما صح لانه تغيير العقد من صفة الى
صفة والبيع يقبل التغيير كما لو باع بيعا باتا ثم ذكر شرط الخيار في المجلس يصح ويخرج العقد
من الاصل ادعت المهر في تركة الزوج فانكر الورثة النكاح واقامت البينة على كليهما ثبت كلاهما فلو اقام المهر
الورثة البينة على انها ابرات الزوج عن المهر قبل موته لا تقبل للتناقض كما لو ادعى انك اجتنبت هذا
العبد وانه معيب فانكر البيع فاقام المشتري البينة فادعى البائع انك ابراتني عن هذا العيب لا يسمع دعواه
وقيل الصحيح انه يقبل دعوى على البراءة كما لو ادعى عليه الفا فانكر ثم قال قضيتها او ابراتني ذكر
في الجامع الصغير انه يجوز كذا هذا ولو صدقها الورثة في النكاح لكن انكروا هذا القدر من المهر واثبتت
المراة بالبينة ثم ان الورثة اقاموا البينة على الابراء للزوج في حال حيوته يصح وكذا اذا اقاموا البينة انها
ابرات بعد موت الزوج يقبل ولو ان ورثة الزوج بعدما انكروا اصل النكاح ادعوا ان اباها صالح
مع زوجها في حال حيوته لا يصح هذا الدفع لان دعوى الخلع بعد انكار اصل النكاح تناقض ظاهر فلا يسمع
ادعى على الجنين فعلى صالحتك على كذا دينار ولم يقم البينة ثم ادعى المدعي ابراتني حال حيوتها
او قال صالحتني من المال المدعى على دينار لا تقبل بينته على الابراء لانه اقر بوجوب المال عليه ولو قال
صالحتني عن الدعوى لا يكون اقرارا وتقبل بينته على الابراء لان التوفيق ممكن لانه يمكنه ان يقول
ابراتني فانكرت في حيوتها لكن لما ادعيت على ثانيا صالحتك عن دعواك امراة ابرات زوجها عن
المهر ثم قالت مرارا كذا لم لكن عقدته مرتين او قامت بينة انه زوجها ثانيا فلها المهر فتقبل
ويثبت البراءة عن مهر واحد بهذه الحجة في فتاوى سمرقند وذكر في فتاوى قاضي خان امراة طالبت
زوجها بمهرها فقال الزوج مرة اوفيتها ومرة قال ادفعت الى ابيها قالوا لا يكون تناقضا لان الاداء الى الاب
وهو يقبض للبنت بمنزلة الاداء اليها الاب اذا زوج ابنته البكر من رجل فدخل الزوج بها وقبض الاب

تمامه

الاستحسان وفي مهر مثلها الخصومة لها على الزوج وان دفع الزوج الاستحسان الى الاب بعد ما ادعى
ثم الاب دفع ذلك الى الزوج يحق الخصومة في كل المهر لها على الزوج لانه دفع المال الى الاب في حال ليس له ولاية القبض
من ابيها في سير وفي فتاوى قاضي خان رجل صغيرة زوجها امها وقبضت مهرها ثم بلغت الصغيرة وطلبت المهر
من الزوج فان كانت الام وصيها لم يكن للبنت ذلك لانه برئ الزوج بالدفع الى الام وان لم تكن الام وصيه
كان للبنت ان ياخذ المهر من زوجها ثم الزوج يرجع بذلك على الام لانها لم تكن وصيه فليس لها التصرف
في مالها فكان الدفع اليها كالدفع الى اجنبي وكذا الجواب فيما سوى الاب والجد والقاضي
لان غير هولاء لا يملك التصرف في مال الصغير فلا يملك صداقها وان كان عاقلا بحكم الولاية او الوكالة
في نكاح الحل الصغيرة اذا ادركت وطلبت المهر من زوجها فقال الزوج دفعته الى ابيك في حال صغرك
وصدقه الاب لا يصح اقرار الاب على البنت ولها ان تاخذ من الزوج وليس للزوج ان يرجع على الاب
الا اذا قال عند الاخذ اخذت منك على ان ابراتك من مهرابنتي ثم انكرت البنت له ان يرجع على الاب
اذا رجعت البنت عليه هكذا ذكره قاضي خان بعده في فتاوى ادعت الصداق بعد الطلاق فادعى الزوج انها
وهبته واقام البينة فشهد احد الشاهدين انها ابراته وشهد الاخر انها وهبته يقبل لان الموافقة في
لان هبة الدين حكما سقوط الدين وكذا حكم البرا وفيه الاقبل لاختلاف المشهود به لان الابراء
اسقاط والهبة تمليك فان رب الدين لو ابرأ الكفيل لا يرجع على المديون ولو وهبه يرجع وكذا المديون
اذا قضى ثم ان رب الدين ابراه عن الدين لا يرجع ولو وهبه يرجع بما دفع في مجموع النوازل وهبت مهرها لزوجها
ثم ماتت بعد مدة وطلبت ورثتها زوجها بمهرها وقالوا كان هبتها في مرض موتها فلم تصح وقال الزوج لا
بل كانت في الصحة فالقول قول الزوج دعوى النقرة بعد بيان الصفة بشرطه فلو تزوج امراة
بمائة نقرة ولم يبين الصفة صح العقد وعند المطالبة تدعي عليه مائة درهم صداقا منصرفا الى الوسط
كما لو تزوج على وصف ينصرف الى وصف وسط وقال بعض المشايخ نظر الى مهر مثل المرأة ان كان
مهر مثلها مائة نقرة جيدة يجب ذلك وان كان ردية يجب ذلك وان كان مهر مثلها مائة نقرة جيدة و
العقد ورد على خمس نقرة مطلقة يجب خمسون نقرة جيدة وان كان مهر مثلها خمسين نقرة جيدة والعقد
ورد على مائة مطلقة يجب مائة نقرة جيدة لان الزيادة تكون من جنس لم يزد عليه لان التسمية اذا كانت
مجهولة في الاصل تقدر بمهر المثل فاذا جهل وصف التسمية يقدر بوصف مهر المثل ادعى عشرة
دنانير معجلا لاجنبية فقال الزوج انها بودة اشتداد لم يجز لان الكفيل جوابا لدعوى المدعي لانه يدعي
عليه المقدار لكن القاضي يقول للزوج اقم البينة على ما اديت فاذا اقام البينة لابد وان يبين قدر المؤدى
ليصح الشهادة وكذا لو ادعى ثمن المبيع فقال انه مودة استرداد ام فكذلك الجواب ايضا مذكور في فتاوى
...ر في فتاوى قاضي خان بعده رجل بعث الى امراته متاعا وبعثت المرأة الى الزوج متاعا ايضا

الى الزوج في طلبها
لها لا يخلو اما ان دفع
المهر زمان صغرها
او بعد بلوغها فان الحال
لها حق الخصومة مع الاب
بقدر الدين بما دفع

صح
قبض

88

ثم قال الزوج الذي بعثته كان هدايا فكان القول قوله مع يمينه وان حلف فان كان المتاع قائما للمراة ان ترد
المتاع لانها لم ترض بكونه مهرا ويرجع بما بقي من المهر على الزوج وان كان المتاع هالكا ان كان شيئا مثليا ردت
مثل ذلك عليه وان لم يكن مثليا لا ترجع على الزوج بما بقي من المهر واما الذي بعثته المرأة ان كان قائما لا ترجع بشيء
على الزوج وان كان قائما وبعثت لرابين مال البنت دان يستوي من الزوج لانه هبة لغير ذي رحم محرم وان بعثه الاب
من مال ابنته البالغة برضاها لا رجوع فيه لانه هبة لعدالرحمن للاخ ولا رجوع فيه دعوى النفقة اذا تزوج
رجل امراة كبيرة وطلبت النفقة وهي في بيت الاب بعد فلها ذلك اذا لم يطلبها الزوج بالنقلة لان النفقة حق
المرأة والاستقال حق الزوج واذا لم يطلبها بالنقلة فقد ترك حقه وهو لا يوجب بطلان حقها وقال بعض المتاخرين
من اهل بلخ انها لا تستحق النفقة اذا لم يزف زوجها والفتوى على جواب الكتاب فان طالبها بالنقلة وامتنعت
عن الانتقال فان كان الامتناع بحق بان امتنعت لتستوفي المعجل فلها النفقة وان كان الامتناع بغير حق بان
اوفاها المعجل او كان المهر موجلا او وهبت فلا نفقة لها وكذا الجواب في صغيرة تجامع مثلها وان كانت لا تصلح
للجماع فلا نفقة لها حتى يصير بحال تطيق الجماع سواء كانت في بيت الزوج او في بيت الاب وذكر في ادب القاضي المكلف
لا تستحق النفقة وان كانت في بيت الزوج حتى تبلغ مبلغ الجماع وحده في اختيار الصدر الشهيد حسام الدين ان تبلغ
تسع سنين واذا نشزت المرأة عن زوجها وابت ان تحول معه الى منزله او حيث يريد الى البلدان وقد اوفاها المعجل
فلا نفقة لها عليه لانها مبطلة في هذا المنع فكانت ناشزة وان لم يعطها المهر وباقي المسئلة بحالها فلها النفقة لانها
محقة في هذا المنع اذا لم يدخل بها وان دخل بها فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما لا نفقة لها سواء اوفاها المهر
او لم يوفها وهذا بناء على ان ما بعد الدخول بها ليس لها ان تمتنع حتى يوفيها المهر عندهما وعنده لها ذلك فكانت
مبطلة في هذا المنع عندهما فلا نفقة لها وقال ابو القاسم الصفار هذا في زمانهم اما في زماننا لا يمكن للزوج ان
يسافر بها وان اوفاها صداقها او لم يوف لفساد الزمان والناس وقيل له يملك ان يخرجها من البلد الى القرية او
على العكس وقال بعضهم ليس له ذلك واخراجها الى بلد الغربة فيه اجلاء من الحضر وذكر الحلبي بعده في القصر و
الفتوى على ان للزوج ان يسافر بها اذا اوفاها المعجل لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم
وذكر في العلة اذا اراد الزوج ان يخرج المرأة الى بلد الغربة وقد اوفاها المهر ليس له ذلك وكذا اختيار الفقيه ابي الليث
ظهير الدين المرغيناني بعده لا اخذ بقول الله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه وذكر في باب المهر من نكاح شرح الجامع
الصغير لبعض السلف كان الشيخ ابو القاسم الصفار يفتي في السير بقوله حتى لو دخل بها قبل ايفاء مهرها لا يملك
ان يخرجها من البلد الى السفر وفي المنع يقول لها حتى لو دخل بها قبل ايفاء المهر فليس لها ان تمنع نفسها
لطلب المهر ولو منعت لا نفقة لها وقال الصدر الشهيد وهذا احسن قال وهذا الخلاف فيما اذا دخل بها برضاها
ومن الله اما اذا دخل بها وهي كارهة او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس وفي فتاوى قاضي خان بعده
اذا زوجت صغيرة وزفت الى بيت زوجها قبل قبض الصداق كان لمن له حق امساكها قبل النكاح ان يردها

لا امتناع

لا الحبس
لا في
بمنزله

الى مولى ويمنعها منه حتى يدفع مهرها الى من اخو الصبي وكذا الرجل اذا زوج ابنة اخيه وهي صغيرة
وسلمها الى الزوج قبل قبض المهر كان له ان يمنعها منه لان الام لا يملك تسليمها الى الزوج قبل قبض
الصداق فلا يصح تسليمه وفي فتاوى عين الائمة اذا دفع الصبية الى زوجها وهي لا تطيق الرجال ثم رجعت الى
بيت الاب فقال الاب ادعها حتى تصير بحال تطيق الرجال والزوج يقول ادفعها الي وصارت في منزلي ليس
لكن المنع كان للاب ذلك لا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه وان ظاهر انفق على المرأة مدة ثم تبين
ان النكاح كان فاسدا فان كان استرد ما انفق عليها كان بسوال في القضاء وذكر في فتاوى الخضر ولو
كان النكاح صحيحا من حيث الظاهر ففرض لها القاضي النفقة واخذت ذلك شهرا ثم ظهر فساد النكاح بان
شهدوا بانها اخته رضاعا وفرق القاضي بينهما رجع الزوج بما اخذت منه لانه تبين انها اخذت بغير حق وهذا
اذا فرض لها القاضي اما اذا انفق الزوج عليها بدون الفرض مسامحة لم يرجع عليها بشيء كذا ذكر الصدر
الشهيد في ادب القاضي وذكر في نكاح الخضر وفي المنتقى عن غيره انفق عليك ما دمت في العدة على ان تزوجي
نفسك اذا انقضت عدتك ورضيت به المرأة فانقضت عدتها كان له ان يرجع بما انفق وزوجت نفسها منه
او لم تزوج ذكره الفضلي في فتاواه وعن بعض المشايخ ان الزوج انما يرجع عليها اذا شرط الرجوع عند
الانفاق بان قال انفق عليك بشرط ان تزوجي نفسك مني فان لم تفعلي ارجع عليك بما انفق اما
بدون شرط الرجوع لا يكون له الرجوع والاصح انها اذا زوجت نفسها منه لا يرجع عليها بما انفق وان لم
تزوج نفسها منه يرجع عليها بما انفق شرط الرجوع او لم يشترط هذا اذا انفق عليها بشرط التزوج اما اذا
انفق عليها من غير هذا الشرط لكن علم عرفا انه ينفق بشرط التزوج اختلف المشايخ فيه منهم من قال يرجع
على قياس ما ذكره الفضلي لان المعروف كالمشروط ومنهم من قال لا يرجع وقال الصدر الشهيد الصحيح انه
لا يرجع وذكر في شهادات الجامع في فتاواه اذا اعطى معتدة غيره نفقة حتى تزوج نفسها منه اذا انقضت
عدتها فزوجت نفسها من غيره له ان يسترد ما اعطاها لانه نفقة العدة ولا اشكال انه في الفرض يرجع وفي
الهبة لا يرجع بعد الاستهلاك وفي غير الفرض يحتمل الفرض ويحتمل الهبة عند ان القول قول الزوج في انه فرض
فان ادعت الهبة يحلف الزوج على دعواها فان نكل لا شيء له وان حلف وقال دفعت به الفرض لو زوجت نفسها
متى احتسبته من مهرها يصدق وغير ذلك يرد ما قبضت وذكر في نكاح العدة اذا اعطى شيئا للخير على
طمع ان يتزوجها فابت ان تتزوجها فان شرطه لانفاق التزوج رجع عليها بما انفق وان لم يشترط ولكن
انفق على هذا الطمع اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يرجع وقال الصدر الشهيد وقال ظهير الدين المرغيناني في
الاصح انه يرجع عليها زوجت نفسها منه او لم تزوج لانها رشوة وهذا اذا دفع الدراهم اليها لتنفق على
نفسها اما اذا اكل معه لا يرجع عليها بشيء ذكره في الذخيرة وفي هذا الجنس اذا قال الرجل اعمل في ارضي هذه
السنة حتى ازوجك ابنتي فعمل السنة كلها ثم بدا له ان لا يزوج ابنته منه قال يجب للعامل اجر مثل عمله

مر

89

قيل لا يجب وقيل يجب وهو الاشبه وكذلك اختلفوا فيما اذا عمل العامل ابتداء من غير امر الاب لابنه
ابدا بالعمل بشرط التزوج لكن علم انه انما يعمل معه طمعا في التزوج وعلى هذا اذا قال رجل لانسان اعمل
معي في كرمي حتى افعل في حقك كذا وكذا ثم ابى ان يفعل والمستور من هذا الجنس ما ذكر في فتاوى قاضي خان
رجل خطب ابنة انسان وبعث اليها بهدايا ولم يزوج الاب ابنته منه قالوا ما بعث مهرا وهو قائم او
هالك يسترد ان كان قائما وان كان هالكا او مستهلكا لا شيء له ومنها ايضا امرأة لها مماليك قالت لزوجها
انفق عليهم من مهري فانفق وقالت لا احتسب من مهري لانك استخدمتهم قال ابو القسم البلخي يرجع بما انفق
عليهم المعروف بحكم من المهر اذا عجل للمرأة نفقة ستة اشهر فماتت فلم يسترد الزوج من ذلك شيئا كما في
الرجوع في الهبة ينقطع بالموت وهذا قول ابي يوسف وحده ولو هلكت في يدها لم يسترد بالاجماع والفتوى على قول
ابي يوسف كذا ذكره في العدة وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين مردي را دو زن است يكي خانه بدو وديگر خانه
شوهر ان زن را كه خانه ... وان زن كه ... شوهر ... ان
از خانه ... ... نوايد طلب كردن باز ...
والله اعلم **دعوى الجهاز** ذكر في الخضر رجل زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها ان ما دفع اليها
من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعارها منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر
شاهد للزوج لان في الظاهر ان الاب اذا جهز ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة في
ذلك ان يشهد عند التسليم الى البنت اني انما اعطيتها هذه الاشياء بطريق العارية او يكتب نسخة معلومة
ويشهد الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملكي والذي عارية في يدي لكن هذا يصلح للقضاء
لا للاحتياط لجواز انه انما اشترى لها بعض الاشياء في حالة صغرها فهذا الاقرار لا يصح للاب فيما بينه وبين
الله عز وجل والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن وحكي عن
القاضي الامام علي السغدي ان القول قول الاب لانه ليستفيد من جهته فيكون القول قوله في بيان
جهة اثبتها وبه اخذ بعض ... وذكر في السير الكبير ان القول قول الاب لان
العارية تبرع والهبة تبرع والعارية ادنى ما يحمل على الادنى وقال الصدر الشهيد والمختار للفتوى
انه اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع اليها جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول قول الزوج وان
كان العرف مشتركا فالقول قول الاب وذكر في الملتقط اذا ماتت البنت فزعم ابوها ان الجهاز كان
عارية فعليه البينة والقول قول الزوج مع يمينه على علمه وذكر قاضي خان في فتاواه ان الجواب
فيه على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله ان الجهاز عارية وان كان ممن
لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل زوج امرأة وبعث اليها هدايا
وعوضت المرأة بهدايا عوضا وزفت اليه ثم فارقها فقال الزوج كنت بعثت ذلك كله عارية وارادت

يسترد وان ارادت المراة ان تسترد العوض ايضا القول قول الجارية في متاعه لانه انكر التمليك وللمراة
ان تسترد ما بعثت اليه لانها تزعم انها بعثته عوضا للهبة واذا لم يكن ذلك هبة لم يكن ذلك عوضا فكان لكل واحد
منهما ان يسترد كذا ذكره في متفرقات النكاح وذكر قاضي خان هذه المسألة في فتاواه الكبرى وقال فان ابى الا ان
ان صرحت حين بعثته انه عوض فكذلك وان لم تصرح بذلك لكنها حسبت ونوت ان يكون ذلك عوضا
كان ذلك هبة منها وبطلت نيتها قال الاسروشني هو ولو استهلكت المراة ما بعثه الزوج اليها وانكر الهبة
وطلب الضمان ينبغي ان يكون له ذلك لانه لما جعل القول قوله في انه عارية وحلف على ذلك ثبت انه
عارية في يدها ومن استهلك العارية ضمن وكذلك لو استهلك الزوج ما بعثته اليه ينبغي ان يكون لها المطالبة
بالضمان وذكر في فصل المهر من كتاب الحجرة لو بعث الى المراة ايضا ثم ادعى انها عارية صدق وذكر في
فتاوى سمرقند اذا بعث الزوج الى اهل زوجته اشياء عند زفافها منها ديباج فلما زفت اليه اراد ان
يسترد من المراة الديباج ليس له ذلك اذا بعث اليها على جهة التمليك وفي فتاوى الفقيه ابي الليث رحمه
امراة ماتت فاتخذت والدتها ماتما فبعث زوج الميتة بقرة الى المصيبة فذبحتها وانفقتها ايام الماتم فطلب
الزوج قيمة البقرة فان اتفقا انه بعث اليها وامرها ان تذبح وتطعم من اجتمع عندها ولم يذكر القيمة ليس
له ذلك لانها فعلت ذلك باذنه من غير شرط القيمة وان اتفقا على انه بعث اليها لتذبح وتطعم من اجتمع عندها
ويرجع بالقيمة كان له ذلك وان اختلفا في ذلك فالقول قولها لان حاصل اختلافهما في شرط الضمان
وانها تنكر ذلك قال القاضي محمد خان ينبغي ان يكون القول قول الزوج لان ام المراة تدعي الاذن
بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر فيكون القول قوله كمن دفع الى غيره دراهم فانفقها فقال صاحبها
اقرضتكها وقال القابض لا بل وهبتني كان القول قول صاحب الدراهم وفي فوائد بعض الائمة رجل خطب
رجلا وقال الزوج بنتي بكر واجهزها جهازا عظيما وما تدفع الى من المجلد دعليكم العلماء فتزوج الرجل
ودفع الدستيمان الى ابي المراة فقدر وسعهم ابا البنت لم يجهزها ولم يدفع الى الزوج شيئا هل للزوج ان
يرجع عليها بما زاد من صداق مثلها لا رواية لها الا ان صدر الاسلام البزدوي وعلماء الشيخ جمال الدين
الزندويسي والصدر الكبير وشيخ مشايخ بخارا رحمهم الله افتوا ان الزوج يطالب ابا المراة بالتجهيز
فان جهز والا يسترد ما زاد على دستيمان مثلها وقدروا الجهاز بالدستيمان كان القاضي الامام صدر الاسلام
البزدوي وعلماء الشيخ قدروا لكل دينار من الدستيمان ثلثة دنانير من الجهاز او اربعة فالزوج يطلب هذا
القدر ولا يسترد ما زاد على دستيمان مثلها قال هو وقد استفتيت من بعدهم من مشايخ بخارا كالقاضي
جلال الدين والشيخ برهان الدين فاجابوا كما كتبنا وقالوا ان اختيار مشايخ بخارا هكذا وفي فتاوى
ظهير الدين المرغيناني ان الصحيح انه لا يرجع على ابي المراة بشيء لان المالية في باب النكاح ليست بمقصود
وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود تزوج امراة ودفع اليها الدستيمان ان جهاز نادر وكان يجبر

تزوج امراة على انها بكر

على ذلك قال القاضي الامام جلال الدين اي خود دستيمان كه داده باشد جهاز تواند خواستن بعرف وعادت
مروزان واگر بعد خير جهاز نكند داماد دستيمان كه داده باشد طلب كند اختيار القاضي الامام جلال الدين
الزندويسي قال سعد واختار العلا السمرقندي ومولانا والقاضي الامام محمد خان انه لا يجبر كما هو جواب
الكتاب والله اعلم تزوج امراة على انها بكر فاذا هي غير بكر وقد اعطاها المعجل هل له ان يرجع
عليها بما زاد على دستيمان مثلها فعلى قياس ما اختاره صدر الاسلام البزدوي وغيره من مشايخ بخارا
في مسألة الجهاز ينبغي ان يكون له ذلك وكذلك على قول ما ذكر في الفوائد المجموعة من صاحب المحيط تزوج امراة
على انها بكر على زيادة مهر مثلها فوجدها ثيبا هل يجب تلك الزيادة الجواب لا يجب لانه قابل الزيادة بما هو
مرغوب وقد فات فلا يجب ما قوبل به وينبغي ان يكون له الرجوع بما زاد على دستيمان مثلها ذكر في فوائد
ظهير الدين المرغيناني انه لا رجوع له وكذا ذكر في المسألة الاولى انه يجب الزيادة على خلاف ما ذكر صاحب المحيط
وذكر في العدة ايضا تزوج امراة على انها بكر فاذا هي ثيب يجب كل المهر لانه علق كذا ذكره في المنتقى ذكر شمس الائمة
الحلواني هو في دعوى المبسوط في باب الحلال والشهادة عليها اذا نعي الى امراة موت زوجها فاعتدت
وتزوجت باخر وولدت ثم جاء الاول حيا فعند ابي حنيفة الولد للزوج الاول جاءت لاقل من ستة اشهر
او لاقل من سنتين او لاكثر لانه صاحب الفراش الصحيح والثاني صاحب الفراش الفاسد فصار كمن تزوج امة
فجاءت بولد يثبت النسب من الزوج دون المولى وان ادعاه ذكر الفقيه ابو الليث في مجموع النوازل لانهم
اتفقوا ان الاول لو كان حاضرا او كان غائبا مختفيا فالولد للاول هكذا ذكر ابو بكر في صورة الحالي وهذا
الفصل اتفاقا وان نفى الاول فلا ولد اخر الولد او نفاه والثاني هو للاول على كل حال والاحد عليه والعقر
روى عبد الكريم الجرجاني عن ابي حنيفة انه رجع عن هذا القول وقال يثبت النسب من الزوج الثاني وقال
ابو يوسف ان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني فهو للاول وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا
منذ تزوجها فهو للثاني سواء ادعياه او نفياه وقال محمد ان جاءت به لاقل من سنتين منذ دخل بها الثاني
فهو للاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ دخل بها الثاني فهو للثاني قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
دعوى المبسوط قول محمد هو الصحيح وبه ناخذ ولو سبيت المراة فتزوجها رجل من اهل الحرب فولدت فعلى هذا
الاختلاف وكذلك لو ادعت المراة الطلاق وتزوجت باخر بعدما اعتدت والزوج الاول جاحد لذلك فهذا
كله في المعنى سواء كذا ذكره المرغيناني هو وفي مجموع النوازل سئل نجم الدين عمن تزوج امراة صغيرة
بتزويج ابيها ثم مات الاب والزوج غائب فكبرت البنت وتزوجت باخر فحضر الغائب وادعاها فانكرت ولم يكن
له بينة فلم يفصل بها وتعضي بها الثاني فولدت منه بنتا وللزوج الاول ابن من امراة اخرى هل يجوز النكاح
بين هذا الابن وهذه البنت قال ان كان في حال صغر الابن لا يجوز لان في زعم ابيه ان ام البنت زوجته والبنت
ولدت على فراشه فهي بنته واما اذا كبر الابن وهو يتزوج البنت بنفسه ينبغي ان يجوز لان اقرار الاب لم ينفذ

على غيره وهو يظن الرجل يعني تحريه للحداثة ... ثم التراه وجب التمر عليه ثم يعتق عليه وسبك حتى يعتق
عن صغير زوجها ابوه ثم مرض قبل عنه ابوه فمات الابوان ثم بلغا ولم يعلما بيني النكاح وزوجت المراة باخر وولد
منه اولادا ثم ان الرجل علم بذلك وادعى النكاح ولم يملك اثباته ثم اراد ان يتزوج ولدها من ولده قال يحل ذلك لحال
لانه لا يحل والله اعلم وفي باب تعرف النسب فيما في يشده من سلعة الرجل اذا تزوجت برجل اخر حال عدة الزوج
الاول وجاءت بولد فعند ابي حنيفة لو دفع الزوج الاول ذكره الى هذا الولد لا يجوز ان يتزوج هذا الولد من الزوج
الاول وان كان يخلقا فانه لكن عند ابي حنيفة نسبه ثابت منه ونفقته عليه يعني على الزوج الاول ولا يجوز ضرب
المذكور اليه وذكر فيما ما لصاد في زنى منكوحة الغير وجاءت بولد يدفع للرجل الزوج ذكوره الى هذا الولد
لا يجوز لان النسب ثابت من صاحب الفراش بالاجماع والزاني لو دفع الزكاة الى هذا الولد لا يجوز وللمرأة زوج معروف يكون
لان النسب ثابت من الزوج اما اذا لم يكن للمرأة زوج لا يجوز للزاني دفع الزكاة اليه وفي طلاق فتاوى الصغرى تزوج
منكوحة الغير وهو لا يعلم بذلك ودخل بها يجب الحد وان كان يعلم انها منكوحة الغير لا يجب الحد بالدخول حتى
لا يحرم على الزوج وطيها وبه يفتى وفي حدود فتاوى ... ولو تزوج امرأة لها زوج ووطيها لا يجب
الحد عند ابي حنيفة وان لم يدع الحل والله اعلم **الفصل ١٤١ في مسايل الاستحقاق**
والخروج وما يتعلق بذلك ذكر في الكبرى الاستحقاق نوعان استحقاق مبطل للملك كالعتق ونحوه واستحقاق
ناقل للملك كالاستحقاق بالملك فالناقل لا يوجب فسخ العقد في ظاهر الرواية والمبطل يوجب على الروايات
كلها ثم انهما يفترقان من وجه ويختلفان من وجه وجه الافتراق انهما يجعلان المستحق عليه ومن تلقى ذلك الشيء من
جهته مستحقا عليهم حتى ان لا يجعل احد منهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته وجه الاختلاف
ان الاستحقاق الناقل اذا ورد فان لكل واحد من الباعة لا يرجع على بائعه ما لم يرجع عليه ولا يرجع على الكفيل ما لم يقض
على المكفول عنه وفي الاستحقاق المبطل يثبت لكل واحد منهم الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه ويرجع
على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه وذكر في باب الاستحقاق البيع الذي يرجع فيه بالثمن والذي لا يرجع من بيوع
الجامع الاستحقاق على ضربين قبله ثم بعده فحقه الرجوع على البائع بالثمن لانه ظهر ان البائع باع ملك غيره وبعده
ورجعه ان لا يرجع على بائعه لانه باع ملك نفسه ثم ورد الاستحقاق بسبب كان عند المشتري في ملكه الا ترى ان
الرجل اذا اشترى شيئا فمكث عنده سنة ثم اقام رجل البينة انه له منذ شهر فانه لا يرجع على بائعه بالثمن فلو
اشترى رجل من اخر ثوبا فقطعه وخاط قميصا فاقام رجل البينة ان القميص قميصه وقضي له فالمشتري لا يرجع
على بائعه بالثمن لان الذي اشترى لم يستحق عليه والذي استحق عليه لم يشتره لان المستحق كأنه اسم و
المستحق قميص ولان الاستحقاق ورد على ملك الحال بامر حادث لان الرجل اذا خاط قميصا لا يجوز ان يثبت
لاحد فيه ملك الا بسبب حادث بعد الخياطة لما يشتري من الذي خاطه او باقراره وكذا الجولق فيمن اشترى
حنطة فطحنها ثم استحق الدقيق وجوالق للعقد للحنا في اشترى ثوبا وخاطه فاستحقه انسان باسم القميص

لم يرجع المشتري على بائعه لانه يدعي التملك عليه بحال صار قميصا وان اقام بينة انه كان له قبل
يرجع المشتري بالثمن وكذا الحنطة اذا طحنها المشتري واستحقها رجل باسم الدقيق لا يرجع المشتري على
بائعه ولو قال انه كانت له قبل الطحن رجع ثم قال في الجامع وكذا لو اشترى لحما مشويا فاقام رجل البينة ان اللحم
المشوي له ولا حد له لم يكن للمشتري على البائع سبيل لانه لما شوي لا يجوز احد ان يثبت احد فيه ملك الا بسبب
حادث لاجل الشي الا ترى ان رجلا لو غصب لحم انسان فشواه ليس لمالك اللحم ان ياخذه منه فلما جاز لهذا المستحق
ان ياخذه منه ثبت انه حق وجب لاجل الشي وان كان المستحق بهذا الوجه اقام البينة ان اللحم كان له والحنطة
كانت له او الثوب كان له فان القاضي يقضي على المشتري بالقيمة في ذوات القيم وبالمثل في ذوات الامثال
للمستحق ثم يرجع المشتري على البائع بالثمن لان الاستحقاق ورد على الاصل وكذلك على هذا في الفصل اذا غصب
لحما فشواه او حنطة فطحنها او ثوبا فقطعه قميصا وخاطه ثم استحقه انسان لم يبرأ الغاصب عن الضمان لانه استحق
منه غير ما غصب ولو اقام المستحق بينة ان اللحم كان له او الثوب او الحنطة برئ الغاصب من الضمان ومن غصب ثوبا
فقطعه ولم يخطه او غصب شاة فذبحها حتى لم ينقطع حق المالك ثم استحقها رجل برئ الغاصب من الضمان لانه
استحق عليه عين ما غصب ولو اشترى شاة فذبحها وسلخها فاقام رجل البينة ان الرأس والاطراف واللحم والجلد كلها
له فقضي له بها فللمشتري ان يرجع على بائعه بالثمن لان هذا استحقاق على اصل الشاة الا ترى ان من غصب شاة فذبحها
وسلخها لم يبطل حق المالك عن عين الشاة بخلاف ما اذا قطع الثوب وخاطه او طحن الحنطة لان ثمة ينقطع بذلك
الفعل بحيث يقضى له انما يقضى بملك حادث لا بملك قديم واما ههنا الملك القديم باق فاذا كان كذلك كان للمشتري
ان يرجع على بائعه بالثمن ولو لم يستحق على هذا السبيل ولكن اقام رجل البينة ان جلدها له واقام اخر ان الرأس
له واخر ان اللحم له فليس للمشتري ان يرجع على بائعه لانه لا يثبت لاحد حق في الجلد واللحم والاطراف الا بسبب
حادث فالاستحقاق ورد على ملك حادث وفي الفصل الاول ورد على الاصل كذا ذكر في بيوع الجامع الكبير
وذكر في دعوى المنتقى اذا اقام البينة على المشتري ان الحيوان له ولم يوقت وقتا وقضي له يرجع المشتري على
بائعه بالثمن وان اقام المدعي بينة ان الحيوان له منذ شهر ومدة شراء المشتري قبل ذلك يقضى للمدعي ولا
يرجع المشتري على بائعه بالثمن وذكر في الذخيرة ما يحتاج الى اعتباره في فصل الاستحقاق ان استحقاق المبيع على
المشتري يوجب توقف العقد السابق على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه في ظاهر الرواية وذكر في ...
في ما روي انه لا ان البيع متى ينفسخ قيل اذا قبض المستحق وقيل ينفسخ بنفس القضاء والصحيح انه لا ينفسخ
ما لم يرجع المشتري على بائعه بالثمن واذا رجع لا ان ينفسخ حتى لو اجاز المستحق بعد ما قضي له او بعد قبضه قبل
ان يرجع المشتري على بائعه يصح وذكر ايضا في موضع اخر ان العقد لا ينقض في الصحيح ومذهب اصحابنا ان القضاء
للمستحق لا يكون فسخا للبياعات كلها ما لم يرجع كل واحد على بائعه بالقضاء وذكر في الزيادات اذا استحق المبيع
هل ينفسخ البيع روي عن ابي حنيفة انه لا ينفسخ ما لم ياخذ الذي حكم القاضي لان الاخذ بحكم القاضي دليل

النقض ينتقض به حتى لا يحتمل الاجازة بعد ذلك وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح و
ذكر فيه ايضا اذا استحق المشتري فاراد المشتري نقض البيع من غير قضا ولا رضا البائع ليس له ذلك لان احتمال
اقامة البينة على النتاج من البائع او على التلقي من المستحق ثابت الا اذا قضى القاضي فيلزم العجز فينفسخ ثم
الاستحقاق المشتري على المشتري انما يوجب الرجوع بالثمن على البائع اذا ثبت الاستحقاق بالبينة اما اذا
ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله لا يوجب الرجوع في
الثمن لان الاقرار لا يكون حجة في حق غيره كذا في الذخيرة وفي الزيادات لابي حامد البخاري اشترى دارا
فاستحقها رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بائعه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار
ملك المستحق ليرجع على البائع بالثمن لا يسمع بينته اما لو اقام البينة على اقرار البائع ان المبيع ملك المستحق يسمع
ويأخذ البائع بالثمن ولو لم تقم بينة على اقرار البائع بذلك ولكن طلب يمينه بالله ما اقر للمدعي كان له ذلك
لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر ويسترد منه الثمن بعد ذلك وان استحق من يده بشهادة
شاهدين وقد عدلهما المشهود عليه قال ابو يوسف رحمه الله اسأل عن الشاهدين فان عدلا يرجع المشهود عليه
على بائعه بالثمن وان لم يعدلا لا يقضى على المشهود بتعديله اياهما ولا يرجع هو بالثمن على بائعه وهو بمنزلة الاقرار
مذكور في فتاوى قاضي ظهير الدين وفي الذخيرة ثم اذا ادعى المشتري استحقاق المشترى على البائع
واراد ان يرجع عليه بالثمن لابد ان يفسر الاستحقاق ويبين سببه ثم اذا ثبت الاستحقاق يصح ذلك وانكر
البائع البيع واقام المشتري البينة على البيع قبلت بينته وله ان يرجع بالثمن ولا يشترط حضرة المشتري
لسماع البينة عند بعض المشايخ وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني بل اذا ذكر شهود الجد وصفاته وذكر
حدود الثمن كفى. وعلى هذا الجد اذا تداولته الايدي وادعى حريته على المشتري الاخير ورجع البعض على
البعض لا يشترط حضور الجد عند الرجوع بالثمن بل اذا شهدوا ان الجد الذي ادعى ابنه على حريته
بلغ من امر هذا كفى وعند بعضهم يشترط حضرته ثم اذا قبلت بينة المشتري ورجع المشتري على
بائعه بالثمن بقضاء القاضي كان لبائعه ان يرجع على بائعه بالثمن وان ادعى انه ليس له حق الرجوع
لما انكر المبيع لان قضاء القاضي عليه بالبينة الحجة وقع بالعلم ولو ابرا البائع المشتري عن الثمن
او وهبه منه ثم استحق المبيع ورد المشتري لا يرجع على بائعه بشيء وكذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم
على البعض كذا ذكر هذه المسألة في فتاوى [illegible] وذكر فيها ايضا وكذلك اذا تداولته الايدي ثم
ان احد الباعة ابرا المشتري عن الثمن ثم استحق ورجع الباعة بعضهم على بعض فالمشتري الذي
ابراه البائع عن الثمن لا يرجع على بائعه بالثمن ولا يمكن بقية الباعة ان يرجع بعضهم على البعض بعد
القضاء على الذي ابراه المشتري وفي فوائد صاحب المحيط البائع الثاني اذا ابرا المشتري عن الثمن
ثم استحق لا يرجع المشتري الثاني على بائعه لوجود الابراء وهل يرجع البائع الثاني على بائعه اختلف

الما

92

المأخوذ منه قال بعضهم لا يرجع وهذا ايضا وعندي انه له ان يرجع على بائعه بالثمن وذكر مسائل
في فتاوى واذا رجع المشتري على بائعه وصالح البائع على شيء فليس كان للبائع ان يرجع على بائعه بالثمن
وكذلك لو ابرا المشتري بائعه عن الثمن بعد ما قضى القاضي له بالرجوع عليه كان لبائعه ان يرجع على بائعه
ايضا لان المانع اجتماع البدلين والبدلان ملك واحد ولم يوجد لانه لم يبق المبدل عن ملكه وذكر فيها ايضا القاضي
اذا قضى للمستحق ثم صالح المشتري المستحق ليأخذ المشتري بعض ثمنه من المستحق ويدفع الدار الى المستحق
لا يكون له ان يرجع على بائعه بالثمن لانه لما صالح ابطل حق الرجوع واقعة الفتوى اشترى عبدا وقبضه
وادعاه آخر فقبل ان يثبت الاستحقاق صالح المشتري المستحق ودفع شيئا اليه وامسك العبد هل يرجع بما
دفع الى المدعي لا شك انه لا يرجع عليه لانه دفع ما دفع قبل ثبوت الاستحقاق وفي الرواية بهذا التعليل مبسوط
لا اجد فيه ما قال وفيه لو اشترى رجل شيئا فادعاه رجل او ادعى فيه شيئا فصالحه المشتري صح ولو اراد
ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لان الاستحقاق لم يثبت وهذا دفع المال برضاه نفسه فلو انه اثبت الاستحقاق و
قضى له ثم دفع اليه شيئا وامسك العبد يمكن ان يقال انه مشترى للعبد من المستحق بحسب فينبغي ان يكون له الرجوع
بالثمن على بائعه وفي دعوى المنتقى ما يؤيد هذا وهو رجل اشترى جارية فادعى رجل نصفها فاشترى ذلك منه
لا يرجع على البائع بشيء الا ان المشتري منه بعد الاستحقاق فيرجع بنصف الثمن وفي فتاوى [illegible] اذا اشترى
دارا ومضى ودفع الثمن فجاء رجل وقال هذه الدار لي فاشتريها منه ايضا ثم استحقها بالبينة وقضى
له رجع المشتري على كل البائعين ويسترد الثمنين جميعا لوجود الشرائين وفيها ايضا لو اشترى
دارا فاستحقها رجل بالبينة فجاء المشتري ليرجع على بائعه بالثمن فانكر البائع انه باع منه ثم ان المشتري
بعد ايام ادعى على ابن البائع انك بعتني هذه الدار واراد ان يرجع عليه يسمع دعواه لانه لا منافاة بينهما لجواز
انه اشترى من الاب ثم من الابن بعد ذلك ثم ورد الاستحقاق على كله وان لم يذكر التوفيق صريحا لان وجه
التوفيق ظاهر في الدعوى واذا ثبت البيعان يرجع عليهما بالثمن جميعا وان كان الصحيح احد البيعين
لانه الرجوع بالثمن عند الاستحقاق يعتمد وجود صورة الشرا لا صحة الشرا وكذا ذكر صاحب المحيط في
دعوى فتاوى المعنى ان الرجوع بالثمن عند الاستحقاق يعتمد صورة الشرا لا صحته وذكر في دعوى المنتقى
دار في يدي رجل ادعى نصفها رجل وصالحه على الف فادعى آخر نصفها فصالحه على الف ثم استحق نصف الدار
لا يرجع على واحد منهما بشيء لان كل واحد منهما يقول لي نصف وان استحق الكل رجع المدعى عليه عليهما
بنصف البدلين المبسوط اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البائع غاصب فاستولدها كان الولد
رقيقا لانعدام الغرور حين كان عالما بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البائع لان العلم بالاستحقاق لا
يمنع الرجوع على البائع بالثمن عند الاستحقاق وفي مسائل الغرور بيانه بعد هذا ان شاء الله عز وجل
وذكر في فتاوى الرستغفني بعد ما اشترى شيئا وهو يعلم انه ملك البائع ثم استحق يرجع بالثمن فلو اقام البائع

بعد ان المشتري او بعد التراضي لملك المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن ذكره في موضع اخر في العمادي
لو قال البائع بعدما شرط بمدة حتى تسليم لم يعارض يتعين ان لا ارجع عليه بالثمن لو استحق فاستحق له الرجوع في قول
بعضهم اذا استحق المبيع بعدما تداولته الايدي المشترين ورجع بعضهم على البعض بالثمن بقضاء القاضي وانكر
بائع من الباعة البيع يحتاج الى اقامة البينة على الرجوعات وعلى استحقاق الاول فان لم يعلم القاضي بتلك
الرجوعات بان لم تكن تلك بين يديه وكانت بين يدي قاض اخر يحتاج الى اثبات الرجوعات ماضيه وكذا اذا
كانت الرجوعات بين يدي هذا القاضي الا انه نسي وان كانت الرجوعات بين يدي هذا القاضي وهو ذاكر
لها لا يحتاج الى اثباتها وذكر في الذخيرة اذا استحق المشتري من يد المشتري الاخير بحكم بذلك قضاء على
جميع الباعة حتى لو اقام واحد من الباعة على المستحق بينة الملك المطلق لا تقبل وكان لكل واحد من
المشترين ان يرجع على بائعه بالثمن من غير اعادة البينة لكن انما يرجع كل مشتر على بائعه اذا رجع عليه
مشتريه حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير واولئك المشتري الاول
لا يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاوسط وكذلك لا يكون للمشتري الاول ان يضمن الكفيل بالدرك
ما لم يرجع عليه والمشتري اذا اراد ان يرجع على بائعه بالثمن فانه لم يقم البينة على الاستحقاق لا يجب على البائع
رفع الثمن ولو اراد الرجوع بالثمن واراد تعجيل الاستحقاق فاقر بالاستحقاق وحضر السجل ووعد ان يدفع الثمن
ثم ابى ذلك يجبره القاضي على دفع الثمن ولو لم يقر بالاستحقاق ولكن وعد ان يدفع الثمن لا يجبر عليه ومجرد
الوعد لا يلزم شيء واذا استحق حمار من يد المشتري حمارا وبعث المستحق على السجل ووجد بائعه بسمرقند
واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر السجل وادعى حمارا واقام البينة انه سجل وادعى حمارا لا يحكم القاضي بمجرد
ان يحلفه ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم تشهد الشهود ان قاضي كذا قضى على المستحق عليه
بالحمار الذي اشتراه من هذا البائع ولعل جحود المستحق عليه بهذا وهذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز
الاعتماد على نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا على قضاء القاضي وعلى قبض المستحق عليه واذا استحق
المبيع من يد المشتري وحكم بدفع الثمن او ادى بعضه يجبر على اداء الثمن في الفصل الاول وعلى اداء الباقي في
الفصل الثاني بخلاف ما اذا اطلع المشتري على عيب حيث لا يجبر على اداء الثمن ولا على اداء الباقي لان
في فصل العيب لو دفع فيسترد ثانيا لا محالة وفي الفصل الاستحقاق لا يسترد ثانيا لا محالة لجواز ان القاضي
لا يقضي ببينة المستحق او يجيز المستحق البيع وكذا لو اشترى دارا وقبضها ثم علم ان البائع باع الدار
من غيره ليس له ان يسترد الثمن من البائع ما لم يخرج الدار من يده نقض هذه الجملة من المحيط والنقض من فتاوى
[illegible] في الذخيرة اشترى من اخر عبدا وباعه من غيره ثم ان المشتري الاول اشترى ثانيا ثم استحق من
يده يرجع على البائع الاول هكذا حكي فتوى شيخ الاسلام الاوزجندي وهذا الجواب انما يستقيم على الرواية التي
تقول فيها ان القضاء بالملك للمستحق يوجب انفساخ البياعات كلها فيخرج بيع المشتري وشراؤه ثانيا من

البيع

البيع وهذا كأنه لم يبع من غيره اما على ظاهر الرواية ان القضاء بالملك للمستحق لا يوجب انفساخ البياعات
فبيع المشتري الاول وشراؤه ثانيا على حاله فلا يمكنه الرجوع على البائع الاول ولكن يرجع
هو على بائعه ثم بائعه يرجع عليه ثم يرجع هو على البائع الاول وفيه يجاب بما ذكر في [illegible] بالعيب
نظرا الى الحيلة في الاستحقاق وفيه يجاب بانه في فصل العيب لا يرد على البائع الاول ولا على البائع الثاني
اما على الثاني فلانه لا يفيد لانه لو رد عليه كان للمردود عليه ان يرده عليه في الحال ولا يفيد واما على الاول
فلان هذا الملك غير مستفاد من جهته بخلاف هذا لا يرجع المشتري الاول على بائعه الذي اشترى منه آخرا
في فصل الاستحقاق لانه لا يفيد اذا استحق الشيء من يد المستأجر او من يد المودع او الغاصب لا يرجع المالك
على بائعه بالثمن اشار اليه في الزيادات فانه قال فيها جارية في يد عبد الله قال ابراهيم محمد باع الجارية منه
وسلمها اليه ثم غصبها منه عبد الله وصدقه محمد فلابراهيم ان يأخذ الثمن من محمد فان استحق
الجارية من يد عبد الله ليس لمحمد ان يرجع على ابراهيم بالثمن لان في زعم البائع وهو ابراهيم وفي زعم المشتري وهو
محمد ان عبد الله غاصب وانه لا ينتصب خصما للمستحق في اثبات الاستحقاق عليه في حقهما فلا يرجع عليه وكذا
ذكر في كتاب الحكام [illegible] وكذا ذكر المسألة صاحب المحيط في دعوى فتاوى المتفرقة وقال فيها انما كان
المدعي ادعى فعلا على ذي اليد بان قال الدابة ملكي غصبتها مني فينتصب خصما ويسمع عليه البينة
ولهذا لا يرجع بالرجوع على بائعه وذكر في فصل الاستحقاق من بيوع الذخيرة وحاله الى الصغرى استأجر
دابة الى سمرقند فجاء الغير وادعى عليه الدابة ولم يصدقه انه مستأجر ولو استحقها عليه لا يمكن للآجر ان
يرجع على بائعه فانه لم يستحق لانه انما استحق من يد المودع او الغاصب فللمالك ان يدعي على المستحق
لان الغاصب والمودع لا ينتصب خصما لاقامة البينة وكان القضاء باطلا وفي جنايات نظم الزندويستي اذا اشترى
دارا واخذها بالشفعة شفيعها وبنى فيها ثم استحقت من يد الشفيع يرجع الشفيع على المشتري بالثمن
ولا يرجع بقيمة البناء لانه هو الذي احدث برأيه وكذلك ارض بين اثنين اقتسماها وبنى فيها كل واحد منهما في
حصته بناء ثم استحق نصيبه لم يكن له ان يرجع على شريكه بقيمة البناء والمستعير اذا هلك
العارية في يده ثم استحقها رجل بالبينة وضمنه قيمتها لا يرجع المستعير على المعير بما ضمن ولو هلكت الدابة
في يد المرتهن او المودع او المستأجر ثم استحقها رجل بالبينة واخذ القيمة منه كان له ان يرجع على الآجر
والراهن والمودع في مختصر العصام ولو وهب ما غصبه لرجل او تصدق او اعار او رهن او اودع او
اعار فهلك ضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له والمتصدق عليه والمستعير بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستأجر
والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع الغاصب على الغاصب ولا السارق منه [illegible]
مسألة اذا ادعى المستحق على المشتري واخذه من غير قضاء القاضي فقال المشتري للبائع المستحق اخذ
العين مني بغير قضاء فادفع الي ثمنه فدفع البائع الثمن اليه ثم ان البائع اخذ المستحق واقام البينة ان الدابة له

من غير حضرة المشتري صح لانه انفسخ البيع بينه وبين المشتري بتراضيهما فبقي على ملك البائع ولم يصح لا استحقاق
وفيها ايضا المستحق اذا اخذ المدعى من يد المشتري بغير قضاء وهلك في يده كيف يرجع المشتري على بايعه بالثمن
فالحيلة فيه ان يدعي المشتري عليه انك قبضت العين مني بغير حق وكان ملكي وقد هلك في يدك فادّ الي قيمته
لكن فيقيم الذي اخذ بينة ان الذي اخذته منك كان ملكي وقد اخذته منك بحق فتقبل البينة ويرجع المشتري
على بايعه بالثمن وفيها ايضا اذا استحق المبيع فاراد المشتري ان يرجع بالثمن على بايعه فقال البائع لي دفع ولم
يبين وجهه لا يلتفت اليه ويقضى عليه ولو بين جهة الدفع لكن قال بينتي غايبة عن البلد فكذا الجواب
وكذا اذا بين وجه الدفع فاسدا ولو كان الدفع صحيحا وقال بينتي حاضرة في البلد يمهل الى المجلس الثاني
المستحق عليه بالعين اذا اراد ان يرجع على بايعه بالثمن والبائع اذا اراد ان يقيم البينة على النتاج او على
التلقي من المستحق بيع او نحوه فلا يشترط حضرة المستحق لسماع هذه البينة وقد مر تمامه في بيان من
يصلح خصما لغيره ومن شرط حضوره لسماع البينة اذا ادعى المستحق واقام بينة انها نتجت عنده فاقام
المدعا عليه بينة على المستحق انك اقررت انه اشتريته من فلان يدفع دعوى المستحق لانه ابطل الدعوى تناقضه
اذا استحق الدار من يد المشتري واراد ان يرجع على بايعه فاقام البائع بينة بحضرة المستحق انه قال قبل
الدعوى ان الدار ملك فلان آخر تقبل البينة ويصير متناقضا في دعوى الملك لنفسه وظهر بطلان القضاء له
المشتري اذا رجع على بايعه بعد ثبوت الاستحقاق فادعى بايعه بحضرته وحضرة المستحق ان المستحق اقر ان
هذا المدعا كان ملكا لي تركها ميراثا لي والدي الوارث لي لا غير يصح هذا الدفع المستحق اذا اقام البينة على
الملك المطلق واخذ الحمار ورجع بعض الباعة على البعض بالبينة والقضاء ثم ان المرجوع عليه اذا اراد ان
يرجع على بايعه فقال بايعه ان هذا الحمار نتج عندي في ملكي او قال في ملك بايعي وليس لك حق الرجوع علي واقام
البينة على ذلك يقبل اذا كان بحضرة المستحق وان لم يكن البائع المرجوع عليه حاضرا لانه مستحق على بايعه و
لو اقام المستحق بعد ذلك بينة على النتاج لا يقبل لانه لم يبين على النتاج اذا وجد ما يقبل بينة ذي اليد
فههنا ظهر ان ذا اليد كان هو البائع الاول فبينته اولى ذكر صاحب المحيط في دعوى نتاج المقرون اذا كان في
يد رجل حمار جاء آخر وادعى انه حماره واقام البينة وحكم له القاضي ودفع اليه سجلا ليرجع على بايعه فلما اراد
الرجوع على بايعه قال البائع للمستحق من كم مدة غاب هذا الحمار منك فقال من خمسة اشهر فقال البائع الاول
انا اقيم البينة ان هذا الحمار كان في ملكي منذ سنتين لا يندفع عنه الخصومة بهذا وذكر في كتاب الدعاوى والبينات
استحق دابة من يد انسان وقال المستحق في دعواه غابت الدابة عني منذ سنة وقبل ان يقضي بالدابة للمستحق
اخبر المستحق عليه البائع عن القضية فاقام البائع بينة ان الدابة ملكه منذ عشر سنين يقضي القاضي بالدابة
للمستحق لانه ما ذكر تاريخ الملك انما ذكر تاريخ غيبة الدابة فبقي دعواه الملك من غير تاريخ والبائع ذكر تاريخ الملك
ودعواه دعوى المشتري لانه يتلقى الملك من جهته فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه بتاريخ عشر سنين غير

ان

ان التاريخ لا يعتبر في حالة الانفراد عند ابي حنيفة رحمه الله فيسقط اعتبار ذكر التاريخ وبقي الدعوى في الملك
المطلق فيقضى بالدابة للمستحق ولو باع رجل من آخر حمارا فجاء آخر وادعاه فقبل ان يثبت الاستحقاق ويقضي
له القاضي فاقام البائع بينة على المدعي انه نتج عنده تسمع هذه البينة لانه يقرر ملكه وبيعه واذا قال
المستحق للمشتري بعد القضاء خذ الثمن الذي اعطيت البائع مني فاخذ فعلى الرواية التي ينفسخ البيع
بالقضاء للمستحق يكون قاضيا دين بايعه بطريق التبرع فيصح وعلى الرواية الثانية انه ادى قبل رجوع
المشتري على بايعه لا يكون قاضيا دينه وكان له ان يسترده قلنا لان الدين لم يجب بعد على بايعه
قبل الرجوع ولم ينفسخ البيع السابق بمجرد القضاء للمستحق وانه ظاهر الرواية ولو طلب المشتري من
البائع الثمن ثم قال المستحق خذ الثمن مني فاخذ ثم اراد ان يسترد ليس له ذلك باتفاق الروايات لان
رجوع المشتري على بايعه انفسخ البيع بهذه الجملة بعضها من المحيط وبعضها من الفتاوى الرشيدية المستحق
عليه اذا اراد ان يرجع على بايعه فقال بايعه الدابة نتجت عندي ولم يقدر على الاثبات حتى قضي عليه
واخذ منه الثمن ثم اراد ان يرجع على بايعه فقال بايعه البيع فاقام مدعي النتاج البينة انه نتج عند بايعه لا
لانه لما ايقن عليه البينة واخذ الثمن فيه الحق دعوى النتاج بالحكم وذكر في الصغرى اذا رجع المشتري
على البائع بالثمن بالقضاء ثم اراد البائع اقامة البينة على انه ملكه لا تقبل لانه قضي عليه ولو اقام البينة
على التلقي من المستحق على المشتري لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله ويشترط اقامتها على المستحق فاذا اقام
على المستحق ليس له ان يلزم المشتري وهذا ظاهر اما اذا رجع المشتري على البائع لكن لم يقض
القاضي عليه بالرد حتى اقام البائع بينة على التلقي ان اقام على المستحق يقبل وله ان يلزم المشتري و
ليس للمشتري ان ينقض اذا اتى البائع التلقي وهذا ظاهر ولو اقام البينة على المشتري يجب ان يقبل
لانه لو اقام على المستحق كان له ان يلزم المشتري فكذا هذا وكذا في الفصل الاول عند ابي يوسف رحمه الله
وله الآخر وهو قول محمد رحمه الله ويجب ان يفتى بهذا لانه اظهر كذا في الصغرى وتمام هذه المسائل في البزازية
وذكر في الملتقط ايضا اشترى عبدا وقبضه وباعه من آخر ثم استحقه رجل بالبينة من يد الآخر واقام هو بينة
ان المستحق باعه من البائع الاول والبائع الاول باعه من بايعه تقبل بينته ويقضى له بالعبد لانه خصم فيه لان
الاستحقاق لم يوجب انفساخ العقود فيحتاج هو الى تقرير ملك البائع الاول والثاني لتقرير ملكه فينتصب خصما
ولو لم تقم البينة ولكنه خاصم بايعه في الثمن وقضي له بالثمن ثم ان بايعه اقام البينة ان المستحق باعه من الاول والاول
باعه منه واخذ العبد له ان يلزمه المشتري عندهما لان القضاء بالفسخ لم ينفذ باطنا وعند ابي حنيفة رحمه الله ليس
له ذلك ولو كان البائع الآخر رجع على البائع الاول بالثمن لم يرجع عليه مشتريه ثم اقام البائع الاول بينة
واسترجع العبد فللبائع الاول ان يلزم الثاني وليس للبائع ان يلزم مشتريه لانه لما رجع على البائع الاول
فقد رضي بالفسخ الذي جرى بينه وبين مشتريه عندهما وعند ابي حنيفة ليس للبائع الاول ان يلزم البائع الثاني لان

غلة نقد ظاهرا او باطنا وذكر في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل الجهالة بيع حمامي في ارض ثم
استحق وطلب المشتري من البايع الثمن يدفع اليه ثم ظهر فساد القضا فليس للمستحق عليه ان يسترد
تلك الارض لانه جعل التقابل فلو لم يتراد ولكن القاضي قضى للمستحق بالارض وفسخ البيع ثم ظهر
فساد القضا ظهر فساد الفسخ ايضا وفي فتاوى [illegible] رجل اشترى شيا فقال المشتري ان استحق على
فانه ابرات البايع عن ضمان الاستحقاق ولا ارجع على البايع بالثمن فانه لا يصح هذا الابرا لان تعليق
البراات بالشروط لا يصح ولانه تغيير حكم الشرع واحسن [illegible] ان يقر المشتري انه باعه تلك
بعد ما اشتراه مني فاذا اقر على هذا الوجه لا يرجع على بايعه لو استحق من يده لانه لو رجع عليه فهو يرجع
عليه ايضا باقراره فلا يفيد وفي دعوى [illegible] اذا استحق المبيع من يد المشتري واراد الرجوع بالثمن
على البايع فقال المشتري قد علمت ان الشهود شهدوا بزور وان المبيع لي فقال المشتري انا اشهد لكن ان
المبيع لك وان الشهود شهدوا بزور فللمشتري ان يرجع بالثمن على بايعه هذا الاقرار لان المبيع لم يسلم له فلا
يجب للبايع الثمن وفيها ايضا اشترى شيا فاستحق من يده ثم وصل اليه يوما من الدهر لا يومر بالتسليم الى البايع
لانه وان حصل مقرا بالملك لكن مقتضى الشرا وقد انفسخ الشرا بالاستحقاق فينفسخ الاقرار ولو اشترى
شيا قد اقر نصا انه ملك البايع ثم استحق من يد المشتري ورجع بالثمن على البايع ثم وصل اليه يومر بالتسليم
الى بايعه لان اقراره بالملك له لم يبطل وبطل في بيوع الصغرى وفي فتاوى [illegible] المرجوع عليه عند
الاستحقاق لو اقر بالاستحقاق ومع ذلك اقام الراجع على المرجوع بينة انه ثبت عليه الاستحقاق بالبينة له
ان يرجع على بايعه لان القضا وقع بالبينة لا بالاقرار لانه يحتاج الى ان يثبت عليه الاستحقاق ليمكنه الرجوع
على بايعه هكذا ذكر في باب دعوى الدين بسبب وبعض [illegible] ذكر في باب [illegible] اقرار المدعا عليه [illegible]
المدعي اذا اقام البينة على دعواه ثم اقر المدعا عليه بالملك فالقاضي يقضي للمدعي بالاقرار لا بالبينة لان
البينة انما تقبل على المنكر لا على المقر وذكر في [illegible] الدعوى من الدعاوي والبينات ادعى عينا في يدي
رجل فانكر المدعا عليه دعواه واقام المدعي بينة على دعواه فقبل ان يقضي القاضي للمدعي [illegible]
بينته اقر المدعا عليه بالعين للمدعي فالقاضي يقضي للمدعي بالعين [illegible] ولكن باي الامرين يقضي
بالاقرار او بالبينة فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا بالاقرار وبعضهم قالوا بالبينة لان المدعي حين
اقام البينة كان المدعا عليه منكرا لدعواه واستحق المدعي القضا بالبينة فلا يبطل عنه الاستحقاق
باقرار المدعا عليه [illegible] وفي [illegible] الاصول اشترى شيا ووهبه لانسان ثم ان الموهوب له باعه
من اخر فاستحق من يد المشتري لم يكن للمشتري الاول ان يرجع على بايعه حتى يرجع المشتري الثاني على
الموهوب له فاذا رجع يرجع عليه ولو اشترى شيا ووهبه من غيره فاستحق من يد الموهوب له رجع الواهب
بالثمن على بايعه لان يد الموهوب له يد الواهب لا ابتدا لان الملك انما يثبت بالقبض فلا بد ان تثبت له اولا

حر

حتى يصير قابضا للملك ولو اشترى جارية ووهبها لانسان ووهب الموهوب له لاخر ثم استحقت
من يده لا يرجع احد بالثمن لان الهبة الثانية [illegible] والاولى لم ينفسخ كذا ذكر في فتاوى [illegible] وذكر في
دعوى المنتقى [illegible] قال رجل اشترى من اخر عبدا ووهبه لانسان ووهب الموهوب له الاخر ثم استحق
من يده فان مشتري العبد له ان يرجع على بايعه من قبل ان العبد الذي اشتراه منه قد استحق [illegible]
البيع فان منه لا يمكن له ان يرجع حتى يرجع عليه بالثمن وذكر ايضا في دعوى المنتقى رجل امر رجلا ان يشتري له
جارية فاشتراها له ثم ان الامر وهبها للمشتري فولدت له ثم استحقت واخذ العقر وقيمة ولدها فان الواهب
لا يرجع على البايع بشي لانه مشتري لغيره المشتري اذا استولد الجارية ومات الولد ثم استحقها لا شي
له على المستولد من قيمة الولد لان قبل الاستحقاق الولد بمنزلة زوائد الغصب في دعوى المنتقى ايضا
المستحق عليه اذا اراد ان يحلف المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا اخرج عن ملكه بوجه من الوجوه
حلف كذلك فان قال قد كسبته [illegible] من [illegible] فلان رجل معروف [illegible] وجد
منذ سنة وشهد شهود انه عبده اشتراه منذ سنة [illegible] ولو قالوا هو عبده يملكه منذ سنة
لم [illegible] حتى يشهدوا انه اشتراه من فلان وان قال المستحق بعد ما عرض عليه اليمين [illegible] من رجل لا
اعرفه ثم اشتريته منه وقبضته ونقدت الثمن وشهد شهود انه عبده اشتراه منذ سنة او لم يقولوا
اشتراه وقالوا هو عبده يملكه منذ سنة فالقاضي [illegible] لانه لم يقر لاحد وقوله اشتريته من رجل
لا اعرفه بمنزلة ما لم يقر لاحد وكذلك لو قال اشتريته من فلان التيمي ولا يكون المعرفة بهذا الا كما يكون
في [illegible] القاضي القاضي ثم اذا حلف انه ما اخرج من ملكه تم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه
وباقي شي منه في مسايل الاختلاف وفي فتاوى قاضي ظهير [illegible] اشترى عبدا ولم يتقابضا حتى ادعاه رجل
والمدعي مقر بالبيع فاحضر البايع والمشتري العبد عند الحاكم وقال لا بينة لي واستحلفهما الحاكم فحلف البايع
ونكل المشتري فعلى البايع [illegible] للعبد الا ان يجيز المستحق البيع [illegible] فتاوى
[illegible] اشترى عينا بدراهم ودفع الدنانير عوضا عن الدراهم ثم استحق المبيع يرجع على البايع بالدنانير
ولو اعطى عوض الدراهم عروضا يرجع بالدراهم لان بيع العروض قد صح ان لم يصح البيع الاول [illegible] والدنانير
مكان الدراهم لانه تبين انه لم يكن عليه دراهم فلم يصر قابضا لان القبض شرط [illegible] الصرف
وفي فتاوى [illegible] تزوج امراة [illegible] دينار ودفع اليها [illegible] ثم استحق [illegible] يرجع على
الزوج [illegible] ذكر في بيوع الذخيرة احاله الى مجموع النوازل اشترى من اخر قراطيس
[illegible] واعطى المشتري [illegible] القراطيس [illegible] اربعين [illegible] القراطيس
رجع المستحق على بايعه [illegible] ذكر في باب الصلح والزور من الجامع ادعى عينا فصالحه من ذلك على دار
عن انكار [illegible] المدعي [illegible] ثم استحقت الدار رجع المدعي في دعواه لان الصلح اقتضى استحقاق البدل

فان لم يكن له بينة على دعواه فلا يرجع بشيء وان اقام البينة او حلفه فنكل عن اليمين واخذ العين المدعى
فله ان يرجع عليه بقيمة البناء في الدار المستحقة لانه قد ظهر ان الآخر غره بتمليكها اياه. وكان بمنزلة البائع
وكان للمدعي ان يرجع عليه بقيمة البناء. ولو كان المدعي دارا فصالحه على دار اخرى وبنى كل واحد بناء في
الدار التي في يده ثم استحقت دار بدل الصلح رجع في دعواه كما مر الا ان ههنا اذا اقام المدعي بينة على
دعواه او حلفه فنكل عن اليمين يرجع عليه بقيمة البناء في الدار التي كانت بدل الصلح ولا يرجع عليه بالدار
المدعاة. وانما يرجع عليه بقيمة الدار المدعاة. وليس له ان ينقض بناءه. عند ابي حنيفة لان من اصله ان من
اشترى دارا شراء فاسدا وبنى فيها صارت مستهلكة وبطل حق البائع في الاسترداد وتجب القيمة وعندهما
له ان ينقض بناءه. ويسترد منه الدار لان الدار المشتراة شراء فاسدا لا تصير مستهلكة بالبناء فله ان ينقض
بناءه ويأخذ الدار. هذا اذا استحقت دار بدل الصلح فان استحقت الدار المدعاة فليس له ان يرجع بقيمة
البناء على المدعي لان في زعمه انه بنى في ملك نفسه وانه مغرور ولكنه يرجع على المدعي بقيمة دار بدل الصلح وليس
له ان يسترد دار بدل الصلح عند ابي حنيفة لان المدعي ملكها من جهته ملكا فاسدا وبنى فيها وانقطع حق
المدعى عليه في الاسترداد وعندهما له ان يأخذ عين الدار لان البناء لم يبطل حقه في الاسترداد كذا ذكر في
المسائل في الجامع وفي المسائل نقل عن الامام انه لو اشترى دارا شراء فاسدا وبنى فيها ثم استحقت يرجع المشتري
بقيمة البناء على البائع كما في البيع الصحيح وينبغي ان يكون كذلك لتحقق الغرور والله اعلم
ثم قيده في موضع آخر اشترى دارا وبنى فيها بناء ثم استحق جانب الدار بالبينة ونقض بناء المشتري ذكر في
عامة الكتب ان المشتري يرجع بقيمة البناء على البائع وذكر في شرح الجامع ان المشتري بالخيار في البناء
المنقوض ان شاء امسكه ولا يرجع على البائع بالحصة من نقاده وان شاء رد النقض على البائع ويرجع عليه
بقيمة البناء مبنيا ونقض صالحا قالوا اذا اختار المشتري امساك النقض فله ان يرجع على البائع بالحصة
من نقاده. عم وذكر القاضي خان رحمه الله انه لو اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت او اشترى ارضا وزرع
فيها او غرس ثم استحقت يرجع المشتري بالثمن على البائع ويسلم البناء والزرع والشجر اليه ويرجع عليه
ايضا بقيمة البناء والزرع والغرس مبنيا قائما يوم تسليم ذلك اليه فان كان المشتري بنى فيها عشرة الاف
مثلا وسكن فيها زمانا حتى خلق البناء وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت يرجع على البائع بقيمة البناء
يوم التسليم الى البائع وكذلك لو زادت قيمة ما انفق في الدار يوم الاستحقاق فانه يرجع عليه بقيمة البناء
يوم التسليم الى البائع ولا ينظر الى ما كان انفق فيه وانما يرجع بقيمة البناء ما يمكن ان ينقضه ويسلمه الى البائع
حتى لا يرجع على البائع بقيمة الجص والطين وفي كتاب شرح الطحاوي المشتري اذا نقض البناء الذي بناه
المشتري في الدار المستحقة فانه يرجع بالثمن وبقيمة بنائه مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه وان
لم يسلم لا يرجع عليه بالثمن وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله اذا استحقت الدار بعد البناء والبائع غائب والمستحق

لغير

لغير المشتري بقيمة البناء فان المشتري ان البائع غره وهو غائب فان ابا حنيفة قال لا يلتفت الى قول المشتري بل
يؤمر بهدم البناء ويدفع الدار الى المستحق فان حضر البائع بعد هدم البناء لا يرجع المشتري على البائع بقيمة
البناء وانما يرجع اذا كان البناء قائما فيسلمه اليه فيهدمه البائع ويأخذ النقض واما اذا هدم فلا شيء على
البائع وهذا خلاف ما ذكر في شرح الطحاوي وذكر في الجامع الصغير اذا غرس المشتري في الارض ثم استحقت
فعلى البائع قيمة الاشجار نابتة ولو استأجر ارضا وغرس فيها ثم انقضت المدة فعلى الآجر قيمة الاشجار مقلوعة
وفي فتاوى الحاوي اذا كان البائع وكيلا يرجع المشتري بقيمة البناء عند الاستحقاق على الوكيل وكذا بقيمة الولد
عند الغرور وفيها ايضا رجل بنى في دار امرأته باذنها فاستحقت لم يرجع بقيمة البناء ولو اشترى دارا
وحفر فيها بئرا او نقى البالوعة او رم من الدار شيئا ثم استحقت الدار لا يرجع بشيء من ذلك على البائع لان الحكم
وجوب الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كنت في الكل ما انفق المشتري فيها او رم فيها من على البائع
نقض البيع ولو حفر بئرا وطواها يرجع بقيمة الطي ولا يرجع بقيمة الحفر فاذا شرطنا فساد البيع وانما يرجع
اذا بنى فيها او غرس وبقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البائع كذا ذكر في شروط الحاكم وفي فتاوى قاضي
ظهير الدين وفي فتاوى القاضي اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقها رجل بجميع ما فيها من البناء واقام البينة ان
الدار وجميع البناء له وقضى له واخذ الدار بجميع بنائها فالمشتري لا يرجع على بائعه الا بالثمن ولا يرجع بقيمة
البناء لما ذكر في اول الفصل ان الاستحقاق متى ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البائع وههنا
استحق البناء الذي هو ملك المشتري فلا يوجب الرجوع على البائع بقيمة البناء ولانه لما استحقها وبعض الجميع
لا يقدر المشتري ان يسلم البناء الى البائع وقد ذكرنا انه لا يرجع بقيمة البناء ما لم يسلمه الى البائع وفي موضع
من الفتاوى ولو عرف المشتري ان الدار لغير البائع ولم يدع البائع الوكالة فبنى فيها ثم استحقت لم يكن
مغرورا ولو علم المشتري ان البائع يبيع ملك الغير ولكنه لم يعلم انه يبيع بامره او بغير امره والبائع يقول
امرني بيعه فاشترى الدار وبنى فيها ثم استحقها مالكها وانكر الامر بالبيع فالمشتري يرجع على بائعه بالثمن وبقيمة
البناء لتحقق الغرور كما لو اشترى جارية من رجل ان مولاها امره ببيعها فاستولدها المشتري ثم انكر مولاها الامر
بالبيع فان الولد حر بالقيمة ويرجع المشتري بالثمن والقيمة على بائعه علما بانه لم يكن من جهته مسائل الغرور و
الولد والبناء يجريان مجرى واحدا في الغرور قال القاضي ابو جعفر الاستروشني في شرح الجامع فانه قال في باب
الصلح والغرور لو اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت رجع بقيمة البناء كما لو اشترى جارية فاستحقت بعدما
استولدها يرجع بقيمة الولد على البائع لان الولد والبناء يجريان مجرى واحدا في الغرور وفصل الاستحقاق وفي موضع
آخر قال محمد رحمه الله في الجامع في الارض المشتراة اذا استحقت الغرس والزرع فضمان الزرع ان ينظر
الى قيمة الزرع مقلوعة قال مشايخنا وذلك اذا استحقت وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله اذا زرع في الارض
حنطة او شيئا ما اضاف الى الاجر والبقول ثم استحقت الارض قال لم يرجع المشتري يقلع الزرع

ان كان للبائع غائبا ولا يرجع على بائعه بشيء وان كان الزرع يضر بالارض فللمشتري ان يضمن نقصان
الارض ثم لا يرجع المشتري على بائعه الا بالثمن وان كان المشتري غرس في الارض نهرا او حفر ساقية او قنطر على
النهر قنطرة يرجع على البائع بالثمن وبقيمة ما احدث في الارض من بنا القنطرة ولا يرجع بما انفق لكري النهر او حفر الساقية
ولا يرجع بما انفق في ذلك وان جعل المسناة من الآجر او القصب او اللبن او شيء له قيمة فانه يرجع على بائعه
بقيمة ذلك وهو قائم في الارض ثم يؤمر البائع بقلع ذلك وذكر فيها ايضا رجل اشترى دارا وبنى فيها ثم استحق
رجل نصفها ورد المشتري ما بقي على البائع كان له ان يرجع على البائع بالثمن وبنصف قيمة البناء لانه مغرور في النصف
ولو استحق منها نصف بعينه وكان البناء في ذلك النصف المستحق خاصة يرجع بقيمة البناء ايضا وان كان البناء
في النصف الذي لم يستحق كان له ان يرد البناء ولا يرجع بشيء من قيمة البناء وفي فتاوى الخاصي لو استحق نصف
بعينه وفيه البناء يرجع بجميع قيمة البناء وان كان البناء في النصف الاخر ورد نقض البناء ولا يرجع بقيمته على
البائع ولو استهلك البناء قبل الرد … وذكر في مجموع … للخاصي اشترى دارا واستحق بعضها ونقض ٤ الفتاوى
البناء فقال المشتري انا بنيتها وصرت مغرورا فلي ان ارجع على البائع وقال البائع بعتها مبنية فالقول
للبائع ذكره في مجموع … اشترى من رجل نصف دار مشاعا ثم استحق نصفها قبل القسمة
ما بيع على النصف لبائعه ولو استحق بعد القسمة ما بيع على النصف لبائعه وهو الربع وفي فتاوى …
المشتري اذا رجع على البائع بالثمن وبقيمة البناء فبائعه هل يرجع على بائعه بما … لا يرجع الا
بالثمن وحده وعندهما يرجع بهما وكذلك المغرور اذا رجع بقيمة الولد على بائعه … فيهما وذكر فيها
لو اشترى كرما واستحق انسان اصل الكرم دون الاشجار والقضبان والحيطان فلو اراد المشتري ان
يرد الاشجار على البائع ويسترد جميع الثمن له ذلك لانه لو لم يرد يتضرر لانه يؤمر بالقلع وهكذا ذكر
في الذخيرة … لو اشترى حمارا مع البرذعة جميعا وقبضهما ثم استحق الحمار دون البرذعة ليس
للمشتري ان يرد البرذعة ويرجع بجميع الثمن بل يمسك البرذعة بحصتها من الثمن والفرق … وارد
من المحيط سئل بعض الفقهاء عمن اشترى ارضا فيها اشجار حتى … ثم استحقت الاشجار
هل له حصة من الثمن قال لا كما في شرب الخلاصة واجارته … على طاق
التبعية لا حصة له من الثمن وقال واحد من الفقهاء هذه المسئلة … ويرجع المشتري بحصة الاشجار … هذا
وبين مسئلة البرذعة وشرب الخلاصة لان الاشجار مركبة في الارض بخلاف الثياب وكانت التبعية منافية
استحق بعض الارض وكذلك لو اراد البائع ان يعطي غير تلك الثياب له ذلك ان كانت … مثل
بخلاف الشجر وذكر في مجموع النوازل في الفتاوى … الحيل اشترى جارية وعليها ثياب الف
تبلغ مثلها فتبين بها تبع لها ولو استحق شيء منها او وجد به عيبا لم يكن للمشتري ان يرجع على البائع بشيء لان
ذلك لم يدخل البيع مقصودا هذا اذا لم يذكر البناء والاشجار في البيع حتى يدخل تبعا اما اذا ذكرها في البيع دل

ط

صاحب المحيط في مسئلة دعوى الدار وسماع الشهود على وفق دعواه واقرار المدعي بعد ذكر ان البنا كان
ملك المقضي عليه من فتاوى المنتقى … في اثناء هذه المسئلة دليل على انه متى قال بعت منك ارض هذه الدار و
بناءها ان البنا يصير مبيعا مقصودا حتى لو مات قبل القبض بآفة سماوية سقط حصته من الثمن وذكر في صاحب
فتاوى اشترى دارا مع بنائها بالف فاستحق البنا قبل القبض فلو اخذ المشتري … اخذ الارض
بحصتها من الثمن وان شاء ترك وان استحق بعد القبض يأخذ الارض بحصتها من الثمن ولا خيار له وكذا اذا
اشترى ارضا مع اشجارها فاستحقت الاشجار قبل القبض خير المشتري على الوجه الذي ذكرنا ولو استحقت
بعد القبض يأخذ الارض بحصتها من الثمن ولا خيار له وان احترق البناء او الاشجار او قلعها ظالم قبل
القبض يأخذها بجميع الثمن ان شاء وان شاء ترك وليس له ان يأخذها بحصتها من الثمن بخلاف الاستحقاق وبعد القبض
يجبر … الهلاك على المشتري هكذا ذكر في الجملة فتاوى قاضي خان … بخلاف المذكور في فتاوى
صاحب المحيط المعروفة وذكر الخصاف في فتاواه باع دارا على ان فيها عشرة ابيات فنقص عن العشر جاز وفي
جامع الارض اذا انتقص نخلة ولو استحق منها شيء او تلف البائع … في حصته … وذكر قاضي خان
في فتاواه ايضا في فصل البيع الموقوف … لاخر باع احدهما باذن الاخر ثم … احترق
حصة البنا قبل القبض خير المشتري ان شاء اخذ الدار بجميع الثمن وقسم الثمن على قيمة البناء صحيحا وعلى
قيمة الارض فما اصاب البنا يكون لصاحب البنا وما اصاب الارض يكون لصاحب الارض وان استهلك البنا او
غرق او احترق خير المشتري ان شاء اخذ الارض بحصتها من الثمن وان شاء ترك ولا شيء لصاحب البنا وهو … ذكر م
ما لو استحق البنا … يطرح حصة البنا من الثمن كذا هذا … مثل البناء وقد وقع في الفتوى
اشترى دارا فانهدم بناؤها ثم في يد المشتري ثم استحقت العرصة فالمشتري يرجع على بائعه بجميع الثمن او بحصة
العرصة اجاب القاضي الامام ظهير الدين صاحب الفتاوى انه يرجع بحصة العرصة من الثمن فسئل له فان علم المشتري
بناه باي شيء يرجع قال الجواب ما سلف … فلو هدم اجنبي بناءه يرجع على البائع بجميع الثمن
والله اعلم وذكر في مجموع شرح الطحاوي الاوصاف لا يقسط لها من الثمن الا اذا ورد عليها القبض فصار
الاوصاف ما يدخل في البيع من غير ذكر كالبنا والاشجار في الارض والاطراف في الحيوان والجودة في الكيلي
والوزني وفي فتاوى … اشترى بيتا ذا سقفين وقبض فخرب السقف الاعلى ثم استحق
الاسفل لا يخلو اما ان اشترى بنيانه او بدون بنائه وفي كلا الحالين يقسم الثمن على الاسفل والاعلى
فما اصاب الاعلى سقط ويرجع بما اصاب الاسفل لان البنا وان كان تبعا لكن لما قبض صار مقصودا وصار
له حصة من الثمن ولو استحق الاعلى والاسفل بعد الخراب فالمشتري … قيمة النقض ويرجع المشتري النوازل
على البائع بجميع الثمن وفي شروط ظهير الدين المرغيناني اذا استحق بعض الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري
بالخيار عندنا ان شاء رد ما بقي ويرجع بجميع الثمن وان شاء امسك ما بقي ويرجع على البائع بثمن المستحق

وان استحق منها موضع بعينه ان كان قبل القبض فهو بالخيار كما ذكرنا وان كان بعد القبض
فلا خيار له ويرجع بحصة المستحق وقال الخصاف يعني له ان يرد الكل ويرجع بالثمن وذكر في بيوع شرح الطحاوي
اذا اشترى شيئا ثم استحق بعضه فان كان شيئا لا يمكن تمييزه الا بضرر كالدار والكرم والارض ونحو ذلك خير في
ضرر على البائع والعبد يتخير المشتري والا فلا وذكر في كتاب الدعوى من شرحه ايضا اذا استحق بعض المبيع فانه
ينظر ان استحق قبل القبض بطل البيع في مقدار المستحق والمشتري بالخيار في الباقي ان شاء نقض بحصته من
الثمن وان شاء رد سواء كان الاستحقاق ما استحق يوجب العيب في الباقي او لا يوجب لان الصفقة بالاستحقاق
تفرقت على المشتري قبل التمام وكذا اذا كان الاستحقاق بعد القبض للبعض دون البعض واستحق
المقبوض او غير المقبوض فهو على ما ذكرنا انه يخير لتفرق الصفقة قبل التمام ولو قبض الكل ثم استحق
بعضه فان البيع في مقدار المستحق باطل ثم ينظر ان كان الاستحقاق ما استحق يوجب عيبا في الباقي كما اذا كان
المعقود عليه شيئا واحدا حقيقة يتبعض بالضرر كالدار والكرم والارض والعبد ونحوه فالمشتري بالخيار في الباقي
ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما
فله الخيار في الباقي وان كان الاستحقاق ما استحق لا يوجب عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او
عبدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او حملة ونحوه فاستحق بعضها او ارضا فيه بعضه فيلزم الباقي المشتري
بحصته من الثمن وليس له خيار ذلك من الجملة شرح وفي فتاوى ظهير الدين اشترى دارا ثم استحق بعضها
كان له ان يرد الباقي بسبب التفريق بخلاف ما اذا اشترى ثوبين فاستحق احدهما لا يكون له رد الباقي لان
منفعة الدار تتعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا تتعلق بمنفعة ثوب آخر وفي فتاوى قاضي خان باع دارا
واستثنى طائفة منها معلومة لطريق العامة وللمقبرة لا يفسد البيع في الباقي كالجمع بين القن والمدبر
وان ظهر ان بعض الارض مسجد ذكر في المنتقى ان كان مسجدا جامعا فسد البيع وان كان مسجدا خاصا لا يفسد
وذكر في التتمة اذا جمع بين دار وبين طريق المسلمين في البيع فاستحق الطريق فهو للمشتري فان شاء رد
الدار وان شاء امسك اذا كان الطريق مختلطا بالدار وان كان مميزا لزمه الدار بحصتها والخيار له وان
كان الطريق ليس بمحدود ليس يجري فيه فسد البيع وفي فتاوى قاضي خان في الوكالة وكل رجلا ببيع
ضيعة له فباع الوكيل وظهر فيها قطعة وقف فاراد المشتري ان يرد الباقي على الوكيل وقد اقر الوكيل
بذلك كان له ان يردها عليه الوكيل لا يردها على الموكل وان رد على الوكيل بالبينة له ان يردها على الموكل
وهو والاول بعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي قيل يفسد كما لو جمع بين حر وعبد فباعهما صفقة
واحدة وقال عامة المشايخ لا يفسد العقد في الباقي وهو الصحيح لان الوقف باق على ملكه فهو بمنزلة
المدبر لا بمنزلة الحر ثم ذكر مسائل المنع التي ذكرنا اولا [illegible] ثم ذكر في الباب الثاني [illegible]
رجل اشترى دارا وبنى فيها فاقام آخر بينة ان نصف الدار له وقضى على المشتري بنقض بنائه لانه تعين

ينقض له

بنى في عرصة مشتركة بينه وبين غيره بغير اذن شريكه والحكم فيه ان يؤمر بالنقض فالمشتري بالخيار ان شاء
اخذ نقض بنائه ولا يرجع على البائع بشيء لانه لما رضي بالنقض فقد ابرأ البائع عن الزيادة وان شاء رجع على
البائع بقيمة بنائه مبنيا وترك النقض على البائع ولو كان للبائع اثنان والمشتري واحد والمسألة بحالها
يؤمر المشتري بنقض البناء على ما مر ثم اذا ظفر باحد البائعين رجع عليه بنصف قيمة البناء مبنيا وسلم النقض
اليه واذا حضر الآخر كان له ان يرجع عليه كما مر في الاول وان كان البائع واحدا والمشتري اثنين وغاب
احدهما والمستحق واحد كان للمشتري الحاضر ان يضمن البائع نصف قيمة البناء ويترك النقض عليه واذا
رضي بنصف قيمة البناء فلم يقبض شيئا من ذلك حتى حضر المشتري الآخر له ان يختار ذلك ايضا فلو اختار
وقضي له بنصف قيمة البناء ثم قبض احدهما شيئا من حصته قيمة البناء لا يشاركه الآخر [illegible]
وفي فتاوى [illegible] اشترى كرما وبنى فيه وغرس اشجارا [illegible] ثم استحق ثلث الكرم شائعا [illegible] المشتري
في ربع كل الارض [illegible] ان يقسم الكرم بينهما فما وقع في نصيب المستحق [illegible] ان كان
البائع حاضرا استرد منه قيمة الاشجار التي وقعت في نصيب المستحق [illegible] ان يسلمها الى البائع كما هو الحكم في
الرجوع بقيمة البناء عند الاستحقاق وهذا اذا بنى في الارض المشتراة ولو كان في يد رجل ارض فبنى فيها
وغرس ثم استحق رجل نصفها او ثلثها هل يجبر على تفريغ كل الارض وهذه مسألة بناء احد الشريكين في ارض
مشتركة بغير اذن شريكه كان لشريكه ان ينقض البناء لان له ولاية النقض في نصيبه والتمييز غير ممكن
وكذا الغرس على هذا وذكر في النوازل سئل [illegible] عن ارض بين رجلين بنى احدهما فيها [illegible]
بناء عنها [illegible] ان اقسمها بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن رفعه او يرضيه بقيمته ذكر في فصل
ما يجب [illegible] من الخصب اذا كانت الارض بين رجلين وزرعها احدهما ونبت الزرع فتراضيا على ان
يعطيه الآخر مثل نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز ولا يجوز قبل ان ينبت ولو طلب الآخر القلع قسمت
الارض ويؤمر الزارع بقلع ما وقع في نصيب شريكه ويغرم نقصان نصيب الشريك ان كانت الزراعة قد
نقصت الارض اذا استحقت الدار وقد بنى المشتري فيها بناء فالذي يرجع بالدرك هل يؤخذ بقيمة البناء
كما يؤخذ بالثمن ظاهر الرواية لا يؤخذ وفي [illegible] الطحاوي يؤخذ كذا ذكر في الذخيرة وذكر ظهير الدين
المرغيناني في شروط الكفيل بضمان الدرك انما يضمن الثمن عند الاستحقاق اذا لم يجز المستحق البيع
ولا يضمن الكفيل قيمة البناء الذي بناه المشتري لان قيمة البناء ليس من الدرك في شيء لانه انما يلزم البائع
بسبب الغرور فصار كالعيب لا يضمن به الكفيل قال واذا استحق بعض المبيع كان للمشتري ان
يفسخ العقد في الكل ثم الكفيل يضمن قدر ثمن المستحق ولا يضمن لتمام الثمن وفي فتاوى [illegible]
الثمن للمشتري عند الشراء مطلقا ظهور الاستحقاق جاز لكن اذا اخذه المستحق من المشتري بالقضاء
فانما يرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن وانما يجب الثمن على البائع بفسخ البيع ذكر ان يرجع عليه

ويقضي به القاضي فيفسخ العقد ويجب الثمن على البائع فلو فسخ الخيار للمشتري لرجل الخدم الكفيل وان
شاء الخدم البائع فان اخذ الكفيل وكان سلم الكفالة بغير امره لا يرجع على البائع لكن البائع يجد بالاستحقاق
والقضاء عليه يرجع هو على بائعه الا انه ان المشتري بعد ما قضى القاضي له على البائع لو ابرأ البائع عن
الثمن كان للبائع ان يرجع على بائعه وفي فتاوى صاحب المحيط اشترى حمارا واعطى كفيلا بالثمن وقبض
الحمار ومضى البائع بالثمن وغاب الكفيل ثم استحق الحمار من يد المشتري فان المشتري يطلب الثمن من البائع
اجارة خرج بها من البيت واستحق بالكفيل حاضر فسوده والله اعلم في شروط الطحاوي رجل باع حمارا
من اخر فاستحقه انسان واراد المشتري ان يرجع بالثمن وقد مات البائع ولم يبق منه وارث فالقاضي ينصب
عنه وصيا ليرجع المشتري عليه وذكر في فصل الاستحقاق من جوامع الذخيرة سئل عمر بن ابي الاسلام عن رجل جنى
عن رجل اشترى من اخر جارية ثم ظهر انها حرة وقد مات البائع ولم يترك شيئا ولا وارثا ولا وصيا عن ابي البائع
الميت حاضر قال يجعل القاضي للميت وصيا حتى يرجع المشتري على وصي الميت ثم وصي الميت يرجع على بائع
الميت ذكره في باب الغرور من دعوى المبسوط لو ان رجلا فاخبره انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت ولدا
ثم استحقت فانه يقضي بها وبالولد للمستحق الا ان يقيم الزوج بينة انه تزوجها على انها حرة فان اقام
البينة على هذا كان الاولاد احرارا لا سبيل عليهم وعلى ابيهم قيمتهم دينا له حالا وقت القضاء دون
مال الولد لان السبب هو المنع وقد وجد من الاب دون الولد ولا ولاء للمستحق على الولد وان مات الولد قبل
الخصومة فليس على الاب شيء من قيمة الولد لان الولد اذا كان مملوكا حقيقة لم يكن مضمونا كما في ولد
الغصب فاذا لم يكن مملوكا اولى ان لا يكون مضمونا فان لم يكن للاب بينة على انه تزوجها على انها حرة وطلب
يمين المستحق على علمه حلفه على ذلك لانه يدعي عليه ما لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلفه على علمه ولو كان
استولدها على هبة او صدقة او شراء وسواء كان الشراء صحيحا او فاسدا مذكور في كتاب الذخيرة في الظاهر
الغرور او وصية اخذ المستحق الجارية وقيمة الولد لان الموجب للغرور يملك مطلقا للاستباحة هب
وقد يجد وسمع ان العاقد على البائع بقيمة الولد وبالثمن ولا يرجع عليه بالعقر عندنا ولا يرجع على الدا
والمتصدق والموصي بقيمة الولد عندنا وعند ... يرجع لتحقق الغرور ولكنا نقول بمجرد الغرور
لا يمكن اثبات حق الرجوع فان من اخبر لغيره ان هذا الطريق امن فسلكه فاخذ اللصوص واخذوا متاعه
لا يرجع على المخبر بشيء وانما يثبت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لان صفة السلامة تصير مستحقة
فاما بعقد التبرع لا تصير صفة السلامة مستحقة ولهذا ما يثبت حق الرجوع بالعيب وان كان المشتري
من الاول باعها من غيره واستولدها الثاني ثم استحقت يرجع المشتري الثاني على الاول بالثمن وبقيمة الولد
الثاني ولا يرجع الاول على بائعه الا بالثمن عند ابي حنيفة وعندهما يرجع بالثمن وبقيمة الولد وقد مر في
المسألة قبل هذا ونظير ما ذكر في كتاب الصلح ان المشتري الثاني اذا وجد بالمبيع عيبا وقد تعذر

عطف على قوله

رد بعيب حدث عنده ويرجع على بائعه بنقصان العيب لم يكن لبائعه ان يرجع بالنقصان على البائع الاول
عنده وعندهما يرجع على البائع بما غرمه المشتري الثاني ولو اشترى امة واعتقها ثم زوجها فولدت
منه ثم استحقت لا يرجع على بائعها بقيمة الولد مذكور في فتاوى سمرقند ولو اشترى الرجلان جارية فوهب
احدهما نصيبه من شريكه فاستولدها ثم استحقت فانه يأخذ المستحق الجارية وعقرها وقيمة الولد ثم يرجع بالواهب
بنصف الثمن وبنصف قيمة الولد على البائع ولا يرجع في النصف الاخر لانه ما ملك ذلك النصف من جهته بطريق المعاوضة
ولا يرجع على الواهب بشيء من قيمة الولد لانه ملكه بعقد التبرع من جهته ولكن الواهب يرجع بنصف الثمن على البائع
لان الاستحقاق على من استفاد الملك فيها من جهة الواهب يكون استحقاقا على الواهب فلم يغرم الواهب شيئا
من قيمة الولد ليرجع به على البائع ... فاستولدها ثم استحقت كان الولد حرا بالقيمة لتحقق الغرور
ويرجع بالثمن وبقيمة الولد على بائع مورثه لانه ورث بالعيب هذا بخلاف الموصى له اذا استولدها ثم
استحقت لا يرجع على بائع الموصي لانه لا يرد بالعيب ولو استولد جارية مغصوبة وهو يعلم ان البائع
غاصب او تزوج امرأة اخبرته انها حرة وهو يعلم انها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور
حين كان عالما بحقيقة الحال ولانه رضي برق ما به حين استولدها مع علمه انها مملوكة للغير ولكن يرجع بالثمن
على البائع لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق ولو اشتراها وهو يعلم انها لغيره فقال
البائع ان مالكها وكلني ببيعها او مات وقد اوصى الي فاستولدها ثم جاء صاحبها وانكر الوكالة والوصية
فانه يأخذ جاريته لان ملكه فيها معلوم وان لم يثبت واخذ عقرها وقيمة ولدها لان الغرور قد تحقق
بما اخبره البائع به فاذا غرم المشتري قيمة الولد يرجع به وبالثمن على البائع لانه لم يسلم له ما التزم ولو ان
الوكيل لو كلها جاريته فاستولدها الموكل اخذها مع عقرها وقيمة ولدها من المشتري ويرجع هو بالثمن
وقيمة الولد على البائع والوكيل هو الذي يلي الخصومة في ذلك لان البائع التزم بالعقد صفة السلامة
للوكيل الا ترى ان الخصومة في العيب للوكيل مع البائع دون الموكل واذا غرم ابراهيم من نفسها رجلا انها امة
لهذا فاشتراها منه فاستولدها ثم استحقت يرجع لا بالثمن وقيمة الولد على البائع دون الامة من الجملة في باب
دعوى الغرور من المبسوط وذكر في اجناس الناطفي ولو رهن عبدا وغاب واخذ مرتهنه عبده ثم تبين انه
حر لا يرجع المرتهن بدينه على العبد ولو كان شراه يرجع بالثمن عليه ثم يرجع العبد على البائع بالثمن وذكر في باب
الاستحقاق من اجناس الصغير رجل اشترى عبدا فاذا هو حر وقد قال العبد للمشتري اشترني فاني عبد فان
كان البائع حاضرا او غائبا غيبة معروفة لم يكن على العبد شيء وان كان لا يدري اين هو يرجع المشتري على
العبد ثم العبد يرجع على بائعه ولو قال اجنبي اشتر فانه عبد والمسألة بحالها لا يرجع على الاجنبي بحال
ولو قال رجل بايعوا عبدي فانه قد اذنت له في التجارة فبايعوه فلحقه ديون ثم استحق العبد فللاصحاب
الديون ان يرجعوا عليه بقيمته وذكر في الجامع الكبير لابي جعفر الاسروشني بعد ما قال اشترني فاني عبد فاشتراه

ثم ادعى حريه الاصل واقام البينة وقد غاب البائع فانه يرجع على هذا العبد بالثمن ثم يرجع العبد على
بائعه اذا حضر وكذا الوكيل اذا غاب على وجه لا يدرى ثم يطلب من الموكل كذا ذكر الزيادات عن هذه المسئلة
في بيوع فتاوى. وذكر في المحيط مسئلة قول العبد للمشتري اشترني فاني عبد على نحو ما ذكرنا. من الجامع الصغير
قال وعلى قول ابي يوسف انه لا رجوع للمشتري على العبد بالثمن بحال لان الاذن قد احتبسا فان قال اشترني فاني
عبد فلا رجوع على الاجنبي بعد ظهور الحرية فكذا على العبد وكذا استدل ابو يوسف بمسئلة الامر بالعبد
المرتهن لم يقل انه على ما بينا . ثم قال بعد هذا الجنس جاريت **ما ثم الفقهاء** صور هنا مورد فقصاب
ارجلاب کو بغداد حمید رحمه الله مفلس [illegible] رجلا [illegible] مفلس ارجلاب [illegible] کو بغداد احمد
[illegible] جلاب اول جلاب [illegible] کو بغداد [illegible]
کو بغداد [illegible] رجوع
کند بجلاب اول [illegible] غرور [illegible] اعتماد کرد [illegible] المعتبر ان
ليس لحق الرجوع استدلالا بالمسئلة التي ذكرها ابو يوسف على ما تولا استشهاد في الجامع الصغير وهي
هذه المسئلة الآن ثم قال واما اصل ان مجرد الغرور ليس بضمان ولا للرجوع الا اذا من قال لغيره اسلك
هذا الطريق فانه امن فسلكه ثم اخذ اللصوص ماله لا ضمان وقد حصل الغرور وانما الموجب للضمان والرجوع
ضمان السلامة انما يقال بان قال اسلك هذا الطريق فان اخذ مالك فانا ضامن لذلك فان [illegible] ذكر من الحيوان في قوله
فان اخذ مالك فانا ضامن لذلك فهو باطل ايضا ضمان السلامة في ضمن عقد المعاوضة كما في الشرا واشباهه
من عقود المعاوضات قد كتبنا مسائل الغرور بعون الله تعالى ومن تامل فيما ذكرنا منع للتصدي لعمل
الافتاء ثم نرجع الى ما وعدنا على الحاشية من اصل استحقاق بدل الصلح واستحقاق المصالح عنه فانه
باتم منقول ولم يسبق بيعه في فتاوى ادعى على انسان فصالح على ارض ثم ظهر ان الارض مشاع
بين المدعا عليه وبين غيره. صح الصلح في ملكه حتى لو كان الدين المدعا عشرة. واستحق نصف بدل الصلح
يدعي نصف العشرة ولا يصح الصلح في ملك الغير ولو استحق كل بدل الصلح وهو ارض رجع بجميع الدعوى
فاذا استحق النصف يرجع بقدره اعتبارا للبعض بالكل وفي اوائل صلح المبسوط اذا صالح من
دعواه على انسان في ارض على عبد فاستحق نصفه كان بالخيار ان شاء رد ما بقي وكان على دعواه وان
شاء امسك ما بقي منه وكان على نصف دعواه لان استحقاق البعض يوجب عيب التبعيض في الباقي لان التشقيص في
الاعيان المجتمعة عيب بخير بالرد واذا صالح من الدين على عبد بعينه جاز وكذا لو اشترى العبد بما عليه من الدين فان
مات في يد المديون قبل التسليم يرجع الطالب الى اصل حقه وهو الدين وكذا لو كان عينه ولا يبطل الابراء فيها
قبل القبض ولو صالحه من الدنانير على دراهم وقبضها ثم استحقت بعد التفرق يرجع بالدنانير لانه صرف
فمتى استحق بدله له ان يرجع الى اصل حقه ولو كان عليه الف فصالح بعضها قبل المحل جاز فلو استحق

100 ثم رجع بمثلها حتى يحل الاجل وكذا لو باعه بها عبدا او صالحه بها على عبد فاستحق او ظهر انه حر
او وجد به عيبا فرده بقضاء لا يرجع الى اصل حقه ما لم يحل الاجل واذا حل الاجل يرجع الى اصل حقه لا بقاص
الاستيفاء ولو صالح من الدنانير على كم حنطة جاز فان استحق الكر او وجد به عيبا فرده يرجع الى اصل حقه
وهو الف من الدراهم ولو صالح من مائة درهم على خمسين درهما واستحق بدل الصلح يرجع بمثلها ولا يرجع
بجميع الدين الاول لان الخمسين لم يكن عوضا وانما هو استيفاء بعض حقه بعد البراءة والحط عن البعض
والاستحقاق يوجب نقض الاستيفاء لا نقض الحط والابراء فالحاصل ما ذكر من قبل على الحاشية
ان الصلح اذا وقع على سبيل الحط والاسقاط لا على جهة المعاوضة بان وقع على بعض الدين بعد
وروده الاستحقاق يرجع بمثل بدل الصلح المستحق ولو وقع الصلح على سبيل المعاوضة بان وقع على
خلاف جنس المدعا عليه فالاستحقاق لبدل الصلح يرجع الى اصل دعواه. هذا اذا استحق بدل الصلح فان
استحق المصالح عنه ذكر في مسائل البيع في فتاوى ادعى دارا فصالح المدعا عليه واخذ المدعي بدل الصلح
ثم استحقت الدار من يده قال كان له ان يرجع على المدعي ويسترد منه ما دفعه اليه اما اذا كان ذو
اليد مقرا وظاهر لانه يصير مشتريا فاذا استحق فله ان يرجع واما اذا كان منكرا يرجع ايضا لان الصلح
حوله على زعم المدعي في اخذ ملكي وحقي وانما ادفع المال اليه لقطع الخصومة فلا يكون المدعي اخذ
الدار وبدل المال مشتريا فلا يرجع وذكر في صلح المبسوط ايضا لا بد من معرفة استحقاق بدل العقود و
استحقاق بدل الصلح يوجب الرجوع بقيمته واستحقاق بدل المبيع يوجب الرجوع بقيمة ما يقابله
الدار ان كان كالكل وان لم يكن فالكل يرجع بحصته واستحقاق الاجر يوجب الرجوع باجر المثل الذي هو
قيمة المنفعة واستحقاق المنفعة يوجب الرجوع بالاجر او بقيمتها ان كانت كالكل وفي مسائل الحمار
البصير اذا كان بدل الاجر دراهم فاستحقت فعلى الاجير اجر مثل عمله ولو كان بدل الاجر عبدا فحينئذ للعبد
كذا ذكر في موضع وذكر بعد هذا في فصل لو كان بدل الاجر عبدا او ثوبا بعينه اذا استحق يجب اجر مثل الدار
ولا يجب قيمة ذلك الشيء والفتوى على هذا فانه فرق محمد بين الاجارة والنكاح فان المهر لو استحق
يرجع بقيمة ذلك على الزوج والله اعلم **الفصل السادس عشر في مسائل الاستحلاف وما يتعلق**
به فما لا يصدق فيه باليمين او بالبينة **اعلم** ان الاستحلاف يجري في الدعاوى الصحيحة دون
فاسدها اذا انكر المدعا عليه ويقول المدعي لا شهود لي او قال شهودي غيب او مرضى اما اذا
قال شهود حاضرون في المصر وطلب يمين المدعا عليه لا يستحلف عند ابي حنيفة ثم بعد الصحيح الدعوى يحلف
بما سوى القصاص في النفس في موضع جاز القضا بالنكول وفي موضع لا يجوز القضا بالنكول لاحد بل اعلاف
واما كيفية التحليف فنقول ان وقع الدعوى على فعل المدعا عليه من كل وجه بان ادعى على رجل
انك سرقت مني او قال غصبت مني يستحلف على البتات وان وقع الدعوى على فعل الغير

وفي زعمه انه باع منه
الدار بتلك المال
فاذا استحق كان للمستحق عليه
الدار ان يسترد دراهمه
منه واما اذا دفع المدعي
شيئا واخذ الذي في اليد
واخذ الدار منه ثم استحقت
الدار لا يرجع الذي في يده
لان في زعمه

من كل وجه يحلف على العلم حتى لو ادعى على ميت بحضرة وارثه سببا للاستهلاك او السرقة او الغصب
يحلف على العلم وهذا مذهبنا قال شمس الائمة الحلواني هذا الاصل مستقيم لان التحليف على فعل الغير
يكون على العلم الا في الرد بالعيب يعني ان المشتري اذا ادعى ان العبد سارق او آبق واثبت اباقه او
سرقته في يده وادعى انه ابق او سرق في يد البائع واراد تحليف البائع يحلف على البتات بالله ما ابق
بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير وهذا لان البائع ضمن تسليم المبيع سليما عن العيوب فالتحليف
يرجع الى ما ضمن بنفسه فيكون على البتات وكان فخر الاسلام على البزدوي يزيد على هذا الاصل حرفا وهو
ان التحليف على فعل نفسه على البتات وعلى فعل الغير على العلم الا اذا كان شيئا يتصل به فحينئذ يحلف
على البتات خرج على هذا فصل الرد بالعيب لان ذلك مما يتصل به لان تسليم العبد سليما واجب على
البائع وذكر في دعوى الذخيرة ادعى انه استأجر فلان فقال ذو اليد اودعنيه ذلك الرجل دفع الخصومة
عن نفسه اقام البينة او لم يقم فلو لم يقم بينة وطلب المدعي يمينه ان ذلك الرجل اودعه اياه يحلفه القاضي
البتة بالله لقد اودعها اياه ولا يحلف على العلم وان كان على فعل الغير لان تمامه به وهو القبول
فيحلف البتة ولو طلب المدعى عليه يمين المدعي يحلف على العلم بالله ما تعلم ان فلانا اودعها اياه
لانه مبني على فعل الغير ولا يتعلق به شيء وتمام هذا في باب الدفع والتناقض وقد مر في كتاب جواهر
الفقه لنجم [illegible] الاسلام [illegible] كتاب الرهن ولو كان الرهن في يد المرتهن فالقياس بلا اعتبار طالب
المرتهن بالدين امر بدفع المال الى المرتهن فان ادعى الراهن هلاك الرهن وانكر المرتهن حلف على البتات
بالله ما هلك ولو كانا وضعا الرهن على يدي عدل فاختلفا في الهلاك حلف المرتهن على العلم ورأيت بخط
كتب من [illegible] المحيط في فصل المتفرقات من ادب القاضي في كل موضع وجب اليمين على البتات فحلفه
القاضي على العلم لا يكون معتبرا ذلك النكول ولو وجب على العلم فحلفه على البتات يعتبر حتى سقط عنه
الحلف لان البتات اقوى ولو نكل عنه تقضي عليه قلت وهذا الفرع مشكل وفي باب القضاء بالايمان
من قضاء الجامع الصغير لصاحب المحيط رجل ورث عبدا فادعاه انسان ولا بينة له يحلف الوارث على
العلم بالله ما تعلم انه عبده ولو وهب رجل لآخر عبدا وقبضه او اشتراه منه ثم ادعاه آخر انه عبده
ولا بينة له يحلف المدعى عليه على البتات والفقه ان الوارث خلف عن الميت في [illegible] لا الحكمي في اليمين كي يحلف
على البتات كالمورث ولا كذلك المشتري او الموهوب له لانه اصيل بنفسه لا نائب عن غيره وان وقع الدعوى
على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بان قال ابتعت مني استأجرت مني استقرضت مني
فان هذه الافعال فعله وفعل غيره فانه يتقوم باثنين في هذه الصور واجبنا بانها يحلف على البتات
وقد قيل التحليف على فعل الغير انما يكون على العلم اذا قال الذي استحلف لا علم لي بذلك فاما اذا قال
لي علم بذلك يحلف على البتات الا ترى ان المودع اذا قال قبض صاحب الوديعة الوديعة مني فانه يحلف المودع

151

على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا باع وسلم الى المشتري ثم اقر للبائع ان الموكل قبض الثمن وجحد
الموكل فالقول قول الوكيل مع يمينه فاذا حلف بري المشتري ويحلف الوكيل على البتات بالله لقد قبض
الوكيل وهذا تحليف على فعل الغير ولكن الوكيل لما ادعى انه علم بذلك حيث قال قبض الموكل الثمن وكان
له علم بذلك فيحلف على البتات فيجب هذا المسألة على وجه اما ان يدعي المدعي دينا او ملكا في عين
او حقا في عين وكل ذلك على وجهين اما ان يدعيه مطلقا او بناء على سبب فان ادعى دينا ولم يذكر له سببا
يحلف على الحاصل بالله ما له قبلك هذا المال الذي ادعاه ولا شيء منه وكذلك اذا ادعى ملكا في عين
حاضر او حقا في عين حاضر ان ادعاه مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل بالله ما هذا العين لفلان
ولا شيء منه وان ادعاه على سبب بان ادعى عليه دينا بسبب القرض او الشراء او ادعى ملكا بسبب البيع او
الهبة او ادعى غصبا او وديعة او عارية يستحلف على حاصل الدعوى في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله
ولا يستحلف على السبب بالله ما استقرضت ما اشتريت منه ما بعت منه ما اودعك وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه يحلف على السبب في هذه الصور وذكر الصدر الشهيد هذه الرواية مطلقة ولم ينسبها الى ابي يوسف رحمه الله
وذكر شمس الائمة الحلواني في رواية اخرى عن ابي يوسف رحمه الله ان المدعى عليه اذا انكر السبب يحلف على السبب
بالله ما استقرضت ولو قال ليس علي ما يدعيه يحلف على الحاصل بالله ليس له عليك وقال فخر الاسلام
البزدوي ينبغي ان يفوض الامر الى القاضي ان راى المصلحة في التحليف على السبب يحلفه عليه
وان راى التحليف على الحاصل حلفه على الحاصل ذكر الخصاف في دعوى الوديعة اذا لم يكن حاضرا يحلفه
بالله ما له هذا المال الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه لانه متى استهلكها او دل
انسانا عليها لا يكون في يده ويكون عليه قيمتها ولا يكتفي بقوله في يدك بل يضم اليه ولا له قبلك حق منه احتياطا
وهذا يستقيم على ظاهر الرواية لانه يحلف على الحاصل ولو ادعى انه اودعت عندك كذا فقال اودعنيه فلان
لغيري فلا ارد [illegible] يحلف المدعى عليه بالله ان رد الكل اليه ليس بواجب عليك فاذا حلف اندفعت
خصومته ولو ادعى عين مال من العروض مما ينقل ويحول فان كان حاضرا في مجلس القضاء يحلف بالله ما هذا العين
ملك المدعي من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان غائبا عن المجلس ان اقر المدعى عليه انه في يده وانكر كونه
كلفه م ملكا للمدعي يكلف الاحضار حتى يمكنه الاشارة في الدعوى وان انكر كونه في يده يقول المدعي يسمه وانسب له
جنسه ويسم قيمته وهل يشترط بيان القيمة فيه اختلاف ثم اذا سمى جميع ذلك حتى صح دعواه ولو اراد
استحلافه استحلف بالله ما لهذا في يدك هذه الجارية التي ذكرها ولا شيء منها ولا له عليك ولا قبلك
ولا قيمتها التي سماها وهي كذا ولا شيء منها وان ادعى شراء محدود او [illegible] حدود وتسليم الثمن وانكر
المدعى عليه يحلف على الحاصل كما هو جواب ظاهر الرواية بالله ما بينكما بيع قائم الساعة فيما ادعاه و
لو ادعت على رجل نكاحا وانكر الرجل او ادعى على امراة نكاحا وانكرت فهي لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله

خلافا لهما وكذا لو ادعى على ولي صغيرة انه زوجها اياه. وانكر الولي ذلك لم يستحلفه القاضي عندهما
لان النكول عندهما اقرار واقرار الولي على وليته بالنكاح صحيح عندهما وكذلك لو كانت الدعوى في الرضا
بالنكاح وفي الاقرار بالنكاح يستحلف عندهما وعنده لا يستحلف لان النكول عنده بذل وذلك فما يجري
فيه البذل لكان النكول فيه حجة والبذل لا يجري في النكاح فلا يجري فيه الاستحلاف ولو ادعى على
رجل انه زوج ابنته الكبيرة منه لا يحلف عندهما ايضا بخلاف الصغيرة لان النكول عندهما اقرار والولي
اذا اقر على وليته البالغة بالنكاح لا يصح اجماعا واذا اقر على وليته الصغيرة يصح عندهما ولكن
يستحلف الاب على العلم اذا كانت كبيرة لانها يستحلف على فعل الغير ولو ادعى على رجل انه زوج امته
منه يستحلف المولى عندهما وان كانت كبيرة لان اقرار المولى على امته بالنكاح صحيح عندهما ثم على قول
من جعل [?] الامام يستحلف اذا طلبت المرأة القاضي لا يمكنني ان اتزوج لان هذا زوجي وانكر النكاح
يقول القاضي له قل لها ان كنت امرأتي فانت طالق فان على هذا التقدير لا يصير الزوج مقرا بالنكاح
ولا يلزمه شيء وان كانت امرأته تخلص عن حبالته وكما لا يستحلف عنده في النكاح لا يستحلف في الرجعة
والفيء في الايلاء والرق والولاء والنسب [?] الولاد وعندهما يستحلف في هذا كله اذا لم يدع
المدعي بدعوى هذه الاشياء مالا اما اذا ادعى ذلك بان ادعت النكاح والطلاق وادعت المهر او لم
يدع الطلاق وادعت النفقة يحلف بالاتفاق وكذا لو ادعى الميراث بسبب الاخوة وانكر الاخوة يحلف عندهما
في هذه الاشياء الستة اذا حلفه يحلفه على الحاصل ولو ادعى اجارة ضيعة او دار او حانوت او عبد او ادعى
مزارعة في الارض او معاملة في نخل وانكر المدعى عليه حلف على الحاصل بالله ما بينك وبين هذا المدعي
اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذا العين المدعى ولا له قبلك حق بالاجارة التي وصف ادعت امرأة
على زوجها انه جعل امرها بيدها وانها اختارت نفسها وانكر الزوج ذلك فهذه المسألة على ثلاثة اوجه
اما ان ينكر الزوج الامر والاختيار جميعا ففي هذا الوجه القاضي لا يحلف الزوج على الحاصل بلا
خلاف لا يحلفه بالله ما هي بائن منك [?] من الوجه الذي ادعت لان عند بعض العلماء الواقع بلفظ
الامر باليد رجعي فلو حلفناه كذلك ربما يتاول قول هذا القائل فيحلف على السبب لكن يحتاط فيه
للزوج فيحلف بالله ما قلت لها منذ تزوجتها امرك بيدك وما تعلم انها اختارت نفسها بعد ذلك في
مجلس الامر لجواز انه تزوجها بعدما اختارت نفسها بحكم ذلك الامر فلا يمكنه الحلف على ذلك ولو اقر
بذلك ثم ادعى النكاح بعد لم يصدق ويلغو الطلاق فيحلف على الوجه الذي قلنا وان اقر بالامر وانكر
اختيارها نفسها يحلف الزوج ايضا ولا يقبل قولها انها اختارت نفسها لانها اخبرت عما لا تملك الانشاء
لانها لا تملك اختيارها نفسها بعدما قامت عن المجلس فلا يقبل قولها فيحلف الزوج بالله ما تعلم انها اختارت
نفسها في ذلك المجلس الامر الذي ادعته وان اقر بالاختيار وانكر الامر يحلف بالله ما جعلت امر امرأتك

بيد

من بعدها قبل ان تختار نفسها في ذلك المجلس لان الامر لو ثبت كان لازما على الزوج وكذا اذا ادعت
ان الزوج حلف بطلاقها ثلاثا ان لا تفعل كذا وقد فعلت هي على التفصيل الذي ذكرنا وان انكر الزوج
الامر يحلف لان المرأة ادعت البينونة بسبب التعليق ووجود الشرط والزوج ينكر فيحترز لو ادعت
البينونة بسبب التنجيز وهناك يستحلف الزوج بلا خلاف ويستحلف بالله ما هي بائن منك بثلاث تطليقات
[?] اذا ادعى الشراء فان ذكر نقد الثمن يحلف المدعى عليه بالله ما هذا العبد ملك المدعي ولا شيء
منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعت وان لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له احضر الثمن فاذا احضر
يحلف القاضي بالله ما عليك تسليم هذا الثمن وتسلم هذا العبد من الوجه الذي ادعى ولم يحلفه ما
ملكا شراء قائم الساعة والحاصل ان دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليس
بدعوى العقد ولهذا يصح مع جحاد الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى البيع مع تسليم المبيع دعوى
الثمن معنى وليس بدعوى العقد ولهذا يصح مع جحاد المبيع فيحلف على ملك الثمن وذكر في كتاب الوكالة من
[?] والبيان رجل باع من آخر عبدا فجاء رجل وادعى ان العبد عبده غصبه منه البائع ان اراد اخذ
العين لا يستحلف البائع وان اراد اخذ القيمة يستحلف لانه دعوى الغرم على غير صاحب اليد [illegible] ادعى
على رجل انه اشترى منه دارا بالف درهم او عبدا او ثوبا وانكر المدعى عليه وقال ما بعت منه شيئا قط وطلب
المدعي يمينه يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما هي ملك هذا المدعي بالسبب الذي ادعاه بهذا الثمن الذي سمى
ولا يستحلفه بالله ما بعت وهذا جواب ظاهر الرواية ولو ادعى انه باع منه عبدا او ثوبا بالف وجحد المدعى عليه
وقال ما اشتريت ان ادعى المدعي انه سلم ما باع الى المدعى عليه ولم يقبض الثمن يحلفه بالله ما له قبله هذا الثمن
ولا شيء منه ولا يستحلفه بالله ما اشتريت بالثمن الذي ادعاه وهذا ايضا في ظاهر الرواية ويستحلفه على [?] واليمين
جميعا كما في دعوى الشراء ولو ادعى انه باع ولم يسلم ولم يقبض من الثمن يحلفه بالله ما هذه الدار لك بهذا
البيع الذي يدعي بهذا الثمن الذي سمى وهذا جواب ظاهر الرواية ايضا ولو ادعى الكفالة بمال او بنفس حلف على
حاصل الدعوى ولكن انما يحلفه اذا ادعى كفالة صحيحة منجزة او معلقة بشرط متعارف وذكر ان
الكفالة كانت باذنه او ذكر الاجازة للمكفول له في مجلس الكفالة اما بدون ذلك لا يكون مدعيا
كفالة صحيحة فلا يترتب عليه التحليف واذا حلفه يحلفه بالله ما له قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة
التي يدعيها [illegible] بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى يتناول الكفالة [?] وكذا اذا كانت كفالة بعرض
حلفه بالله ما له قبلك هذه [?] بسبب هذه الكفالة [?] يقول بالله ما له قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه
الكفالة التي يدعيها ادعى على آخر مالا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه وهو بريء من المال
فحلف المدعى عليه فالصلح باطل والمدعي على دعواه ان اقام بينة اخذه بها وان لم يجد بينة واراد ان
يستحلفه عند القاضي ان لم يكن الاستحلاف الاول عند القاضي يستحلفه القاضي ثانيا لان اليمين عند غير

القاضي غير معتبر لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة وان كان
لو امر القاضي لا يحلفه ثانيا وكذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالمدعا عليه ضامن للمال وحلف فالصلح
باطل ولا شي على المدعا عليه وذكر في اكثر الكتب ان الحلف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عند غير القاضي
لا يوجب الحق ورايت في بعض الكتب المدعي لو قال ان حلف المدعا عليه فانا بري او قال فدعواي باطل لا
تبطل دعواه من عليه دين مؤجل فاراد ان يحلف عند القاضي يحلف المدعا عليه ان يقول القاضي ان المدعي
يدعي حالة او نسيه فاذا قال حالة يحلف بالله ما له عليه هذه الدراهم التي يدعيها وبيعه ذلك وقال بعضهم
ان حلف انه ليس له قبله شي فان كان لا ينوي ان يدعي كعه ارجو ان لا يكون به باس عرض اليمين
على المدعا عليه ثلث مرات ليس بلازم في ظاهر الرواية حتى لو قضي بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاوه و
به اخذ عامة المشايخ وقال بعضهم لا ينفذ والصحيح هو الاول ولو عرض عليه اليمين فاسر ان يحلف
فقضي عليه بالنكول ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه ولو قال انا احلف قبل ان يقضي عليه يقبل ذلك منه
ويشترط ان يكون القضاء على فور النكول عند بعض المشايخ وعند الخصاف ان استمهل المدعا عليه من القاضي
يومين او ثلاثة بعدما عرض عليه اليمين ثلاث مرات ونكل عن اليمين في كل مرة فلا باس بان يمهله فان لم
يمهله وقضي بالحكم جاز ولو عرض عليه اليمين ثلثا فلم يقل لا احلف لكنه سكت في كل مرة يقضي عليه وكذا
لو امتنع عن جواب المدعا انكر عليه بالسكوت والقاضي يجعل ناكلا والنكول نوعان حقيقي وحكمي فالحقيقي
ان يقول لا احلف والحكمي ان يمتنع عن اليمين وانما يجعل الامتناع عن اليمين نكولا حكما اذا عرف انه ليس في لسانه
آفة تمنعه عن اليمين اذ انه لا يمنع كلام القاضي رجل في يده عبد ورثه من ابيه فادعى انسان ان العبد
عبده اودعه اباه فلان الميت وانكر صاحب اليد فانه يستحلف صاحب اليد على دعواه لكن على العلم وهذا ظاهر
فان حلف برئ وان نكل يقضي عليه ولو امر بالتسليم الى المدعي وسلم فادعاه على المدعا عليه اخر مثل ما ادعاه
الاول واراد ان يستحلفه ليس له ذلك قالوا وهذا اذا لم يكن في يده شي من تركة الاب سوى هذا العبد اما
اذا كان في يده من تركة الاب شي سوى هذا العبد يستحلف للثاني لانه يصلح اقرارا للثاني فيستحلف له وهذا
لان المدعي يدعي على الميت تجهيل الوديعة وتجهيل الوديعة سبب الضمان فكان دعوى الدين على الميت واقرار
الوارث بالدين على الميت اذا كان في يده شي من التركة صحيح فيستحلف واذا نكل يقضي عليه ولو كان هذا الدعوى
في الغصب لا يستحلف للثاني ايضا اذا لم يكن في يده شي من التركة سوى العبد وان كان في يده شي من التركة سوى العبد
يستحلف كما ذكرنا اذا ادعى على عبد محجور مالا او حقا كان للمدعي احضاره فاذا احضر وانكر يستحلفه سوا
كان دينا يواخذ به في الحال كدين الاستهلاك وما اشبه ذلك او كان دينا لا يواخذ به في الحال ويواخذ به بعد
العتق كدين المهر والكفالة وان كان ماذونا فالحكم فيه كالحكم في العبد المحجور وان ادعى العبد المحجور اذا كان
المدعا لا يواخذ به العبد في الحال كان للمولى ان يمنعه ان يحضر مجلس الحكم وفي الماذون كذلك وان وقع الدعوى

ع

على صبي محجور فان لم يكن له بينة لا يكون له حق احضاره لسماع الدعوى لانه لو اقر لا يصح ولا يجب عليه اليمين
وان كان له بينة وكان يدعي عليه الدين بسبب الاستهلاك هل يشترط احضاره ذكرنا في باب ما يشترط من
شرط حضرته لسماع الدعوى وفيه لا يشترط وان كان صبيا ماذونا ذكر في الشافي انه لا يمين عليه حتى يدرك
وذكر في النوادر انه يحلف الصبي الماذون ويقضي بنكوله وكذا ذكر في ادب القاضي وعن محمد انه لو حلف
وهو صبي ثم ادرك لا يمين عليه وانه دليل على ان يمينه معتبر وذكر في ادب القاضي والبقالي ان الصبي التاجر
والعبد التاجر يستحلف ويقضي عليه بنكوله ادعى مسلم على ذمي خمرا بعينها يصح واذا انكر يستحلف لانه
لو اقر به يصح فيكون التحليف مفيدا وان ادعى عليه استهلاك خمر لا يحلف لانه لو اقر به لا يلزمه فلا يفيد التحليف
ويجوز الافتداء عن اليمين بالدراهم وكذا يجوز الصلح عن اليمين على دراهم حتى لا يكون للمدعي ان يحلف المدعا
عليه بعد ذلك لان الافتداء عن اليمين بالدراهم والصلح عن اليمين صلح على الانكار وبعد الصلح على الانكار
لا يسمع دعوى المدعي فيما وقع الصلح عنه ادعى على اخر مالا فانكر واراد المدعي استحلافه فقال المدعا عليه
ان المدعي قد حلفني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وانكر المدعي ذلك واقام المدعا عليه بينة
على ذلك يقبل وان لم يكن له بينة واراد تحليف المدعي له ذلك لانه يدعي ايفا حقه في اليمين ولو ادعى المدعا
عليه انه ابراه عن هذه الدعوى وقال للقاضي حلفه انه ما ابراه عن هذه الدعوى لا يحلفه القاضي لان المدعي بالدعوى
استحق الجواب على المدعا عليه والجواب اما بالاقرار او بالانكار وقوله ابراني عن هذه الدعوى ليس باقرار
ولا انكار فلا يكون مسموعا من المدعا عليه ويقال له اجب خصمك ثم ادع عليه ما شئت وقال هذا بخلاف
ما لو قال ابراني عن هذه الالف فانه يحلف لان دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوب المال والاقرار جواب و
دعوى الابرا مسقط فيثبت به الاستحلاف و[illegible] الصحيح انه يحلف المدعي على هذه الدعوى
وهي دعوى البراءة عن الدعوى كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال شمس الائمة الحلواني وعليه اكثر
قضاة زماننا اذا وكل رجلا بطلب الشفعة وادعى المشتري على الوكيل ان الموكل سلم الشفعة واراد
ان يحلف الوكيل لا يحلفه القاضي لان الوكيل لو حلف انما يحلف بطريق النيابة عن الموكل والنيابة لا
تجري في الحلف كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى الغريم ان الموكل ابراه واراد ان يحلف الوكيل بالله ما
تعلم ان موكلك ابراه لا يمين على الوكيل ويقال له اد الدين الى الوكيل ثم اتبع على خصومتك مع الموكل
هذا اذا ادعى المشتري تسليم الموكل فان ادعى تسليم الوكيل ان ادعى تسليمه في مجلس الحكم وانكر الوكيل
يحلف عندهما خلافا لابي يوسف لان تسليمه في مجلس الحكم صحيح عندهما وانما ادعى عليه فعلا لو اقر به يلزمه
فاذا انكر يستحلف وان ادعى تسليمه في غير مجلس الحكم لا يحلف لانه لو اقر به لا يلزمه لان تسليم الوكيل
الشفعة في غير مجلس الحكم لا يصح والمخيرة بخيار البلوغ في خيارها نفسها بمنزلة الشفيع في طلب
الشفعة فانها كما بلغت بالحيض او بالسن ينبغي لها ان تختار نفسها كما ان الشفيع اذا بلغه الخبر ينبغي

ا ان طلب الشفعة وتشهد على اختيارها نفسها اذا كان عندها من يمكن اشهاده وتقبل شهادته وان
لم يكن عندها من يمكن اشهاده تخرج الى الناس وتختار ثانيا وتشهد وان لم تخرج بنفسها وخرجت الى الناس
بطل خيارها والاشهاد ليس بشرط لاختيارها نفسها لكن شرط حتى يثبت اختيارها نفسها بالشهود فيسقط
عنها اليمين ولا استحلاف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع في طلب الشفعة فان قالت للقاضي
قد اخترت نفسي حين بلغت او قالت حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين ولو قالت بلغت امس
وطلبت الفرقة لا يقبل قولها وتحتاج الى اقامة البينة والحق في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت حين
علمت فالقول قوله ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله وانما كان كذلك لانهما اضافا
الطلب والاختيار الى وقت ماض فقد حكيا ما لا يملكان استينافه في الحال ومن حكى ما لا يمكن استينافه في الحال
لا يصدق فيما حكى من غير بينة واذا لم يضيفا الاختيار والطلب الى وقت ماض بل اطلقا الكلام اطلاقا
فقد حكيا ما يملكان استينافه في الحال لانا نجعل الحكاية كانها بلغت الآن واختارت نفسها الآن والشفيع
علم بالشرا الآن وطلب الشفعة الآن فلهذا جعل القول قولهما اذا اطلقا ادعت على زوجها نفقة العدة و
انكر الزوج لا يحلف على الحاصل بالله ما لها عليك تسليم النفقة من الوجه الذي تدعي لان النفقة للمبتوتة عند
الشافعي فيها تاويل ولو نحلف على السبب بالله ما هي معتدة عنك من الوجه الذي تدعي ولو اختلعت من
زوجها بمهرها وجحد الزوج فالقول قوله فيحلف على السبب عند ابي يوسف وفي ظاهر الرواية يحلف على
الحاصل اذا اقر الواهب ان الموهوب له قبض الموهوب في المجلس او بعده بامره ثم قال بعد ذلك انه لم يقبض
ذلك وانما اقررت به كاذبا وسال القاضي ان يحلف الموهوب له بالله لقد قبضه هذه الهبة التي تدعي بعينها
لا يحلفه لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة والدعوى لم يصح منها لمكان التناقض وعلى ابي يوسف يحلفه
بالله لقد قبضته بحكم الهبة التي يدعي وعلى هذا الخلاف اذا اشترى شيئا واقر المشتري بقبض المشترى
ثم ادعى انه لم يقبضه وطلب من القاضي ان يحلف البائع بالله لقد سلمه الى المشتري بحكم هذا الشرا الذي
يدعي وعلى هذا الخلاف اذا اقر البائع بقبض الثمن ثم ادعى انه لم يقبض واراد ان يحلف المشتري ورب
الدين اذا اقر بقبض الدين واشهد عليه ثم انكر القبض واراد ان يحلف المديون والمقر على نفسه بالمال
لرجل ثم انكر الدين وقال لا شي له علي وانما اقررت بذلك كاذبا وطلب يمين المقر له الكل على هذا الخلاف ابو يوسف
يعتبر العادة فيما بين الناس ان البائع يقر بقبض الثمن والمشتري بقبض المشترى للاشهاد وان لم
يكن قبض في حقيقته وكذلك العادة بين الناس ان المستقرض يكتب الخط بالاقرار ويشهد عليه قبل
قبض المال فلو كان التناقض مانعا لصحة الدعوى والاستحلاف بطل حقوق الناس وفي دعوى صادق ومحمد
كان يقول اذا اراد المقر استحلاف المقر له والمشتري والموهوب له ان يستحلف عندهما وعند ابي يوسف
السرخسي رحمهما الله يستحلف فاذا كان في المسئلة اختلاف ابي يوسف والسرخسي يفوض ذلك الى راي المفتي والقاضي

وان

تحليف القاضي الخصم

وان شهد البائع على البيع وقبض الثمن ثم ادعى ان ذلك البيع كان تلجئة وطلب يمين المشتري ذكر في
كتاب الاستحلاف انه يحلف عندهم جميعا لان البائع لم يصر متناقضا لانه لم يوجد منه الا الاقرار بالبيع مطلقا
والبيع قد يكون جدا وقد يكون تلجئة فيصح الدعوى والتحليف فيحلف بالله ما شرطنا ان يكون البيع الذي جرى
بيننا تلجئة قال ابو يوسف رحمه الله اربعة اشيا يستحلف القاضي الخصم فيها قبل ان يطالب المدعي ذلك احدها
الشفيع اذا طلب من القاضي ان يقضي بالشفعة يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشرا وان لم يطلب
المشتري ذلك وهو قول ابن ابي ليلى وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يستحلفه والثاني البكر اذا بلغت واختارت
الفرقة وطلبت التفريق من القاضي يستحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم يدع الزوج والثالث
المشتري اذا اراد الرد بالعيب يحلفه القاضي انه لم يرض بالعيب ولا عرض على البيع منذ رآه والرابع
المراة اذا سالت من القاضي ان يفرض لها النفقة في مال الزوج الغائب يحلفها بالله ما اعطاك نفقة
حين خرج وبعدها ان يكون … النفقة في قولهم جميعا ادعى الشفعة بالجوار فقال القاضي للمدعى عليه ما ذا
تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لابني هذا الطفل صح اقراره لانه لان الدار في يده واليد دليل الملك
وكان اقراره على نفسه فيصح فان قال الشفيع للقاضي حلفه بالله ما انا شفيعها فانه لا يحلفه لان اقراره لابنه
لا يصح على انه لا يصح فلا يفيد الاستحلاف وهذا من جملة الحيل والحجج في الخصومات وان اراد الشفيع
ان يقيم البينة على الشرا كان الاب خصما وسمع البينة عليه لان الاب قائم مقام الابن ولو كان الابن كبيرا
كان خصما كذا هذا وان ادعى رجل عينا في يد رجل واراد استحلافه فقال صاحب اليد هذا العين
لفلان الغائب لا يندفع اليمين عنه ما لم يقم البينة على ذلك بخلاف ما اذا قال هذا لابني الصغير والفرق
لان الاقرار للغائب موقوف على تصديق الغائب فلا يصير العين مملوكا له بمجرد اقرار ذي اليد فلا
يدفع عنه اليمين واما الاقرار للصبي فلا يتوقف على تصديق الصبي فيصير العين ملكا للصبي بمجرد الاقرار
فلا يصح اقراره بعد ذلك لغيره فلا يفيد التحليف لان فائدته النكول الذي هو كالاقرار وذكر في موضع اخر
اذا قال صاحب اليد هذا العين لابني الصغير او قال لفلان الغائب يحلف وان نكل يقضي له ثم ينتظر
بلوغ الصبي في … الصبي فان صدق المدعي في دعواه فالامر ماض وان كذبه يوخذ العين من يده
ويدفع الى الصبي ويضمن [illegible] للمدعي قيمة العين قال وبعض مشايخنا فرقوا بين الاقرار للصبي وبين
الاقرار للغائب كما ذكرنا في بعض المواضع وبعضهم سووا بينهما وقالوا يحلف في الفصلين جميعا كما ذكر
في بعض المواضع دفعا للحيل … وهذا القائل … الوقف لو ادعى دارا وقال صاحب اليد
انها وقف على كذا فاقراره بالوقف صحيح وتصير الدار وقفا ولكن لا يندفع اليمين عن صاحب اليد ويحلف
فان حلف برئ عن دعواه وان نكل ضمنه قيمة المنزل للمدعي ولو اقام صاحب اليد بينة على الوقف لا يندفع
اليمين عن المدعى عليه ولا يندفع خصومة المدعي لانها صارت وقفا قبل اقامة البينة فصار وجودها و

عليهما بمنزلة اذا ادعى رجل على تركة ميت دينا واراد تحليف الوصي فان كان الوصي وارثا حلفه
لانه اهل له وفي نصيبه جائز وان لم يكن وارثا لا يحلف لان اقراره لا يصح اصلا لانه اقرار على الغير الشاهد
اذا انكر الشهادة لا يحلفه القاضي ولو قال المدعا عليه الشاهد كاذب واراد تحليف المدعي ما تعلم انه
كاذب لا يحلفه وكذا لو قال المدعا عليه ان شاهده عبد او ... او محدود في قذف
اراد تحليف الشاهد او المدعي لا يحلفه اذا طلب المدعا عليه من القاضي ان يحلف المدعي انه لم يجز لاحد
حق لا يجيبه القاضي الى ذلك ايضا رجل اعار دابة من رجل او آجرها او اودعها فجاء آخر واقام بينة انها
له فان ... لا يقضي له بشيء حتى يحلف بالله ما بعت وما وهبت ولا اذنت فيهما ولا امره خارج
عن ملكك الحال ... والصحيح انه قول الكل وان حلف وقضى بالمال للمدعي
وقبل ان يقبضه ... فالمدعي بالخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض فان ضمن الدافع
لا يرجع على احد وان ضمن القابض ان كان القابض مودعا او مستاجرا او مرتهنا رجع بما ضمن على الدافع
ولا يرجع المستعير لانه عامل لنفسه ادعى عبدا واقام البينة وادعى ذو اليد انه اشتراه من فلان
رجلا آخر ... الى المدعي المبيع فادعى يحلف على دعواه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا
انكر يستحلف ويحلف على الحاصل ما هذا العين لذي اليد ... اذا ادعى دينا على الميت يحلف
الورثة على العلم بالله ما تعلمون ان ... هذا المال ولا شيا منه القاضي اذا حلف المدعا عليه
بالطلاق ونكل لا يقضي عليه بالنكول لانه نكل عما هو منهي شرعا وكذا اذا حلفه وحلف ثم قال بالله
... عن هذا اليمين لا يقضي عليه بالنكول لان حقه في اليمين ... من ادعى على
آخر اشياء من العروض والدراهم والدنانير والضياع وانكر المدعا عليه ذلك كله فالقاضي يجمع الكل ويحلفه
يمينا واحدا رجل اشترى جارية او شيئا آخر وقبضها ثم ادعى رجل آخر انه اشترى ذلك من البايع قبل
ان يشتريه هو منه واراد تحليف المدعا عليه يحلفه القاضي على العلم بالله ما تعلم ان هذا اشتراه من
هذا البايع قبل شراك ... الا ان يعرض ويقول ... الرجل ... باع
بالاقالة او غيرها فالقاضي يحلفه بالله لم تعلم ان بينهما بيعا قايما الساعة بهذه الجملة من المحيط وذكر في باب
القضاء ... رجل مات وورث عبدا فادعاه آخر يستحلف على علمه بالله ما تعلم
ان عليك تسليم العبد الى المدعي بالسبب الذي يدعيه وان وهب له عبدا او اشتراه فادعى هو على
البتات لانه لا يرث الوارث ... على حقيقة الحال المال الذي ورثه ...
لان الانسان ... بيع ماله ... قبل ان يبين ولا يدري الوارث انه
للمورث او لغيره فلا يقدر ان يحلف على البتات فيجب ان يحلف على العلم بخلاف الهبة والشرا لان
الانسان لا يهب الا ماله بنفسه ولا يبيع الا ماله بنفسه فالظاهر انه يحلف على البتات وذكر في المحيط والذخيرة

واما

واما يحلف على العلم في فصل الوارث اذا علم القاضي بكونه ميراثا له او لم يعلم ولكن اقر المدعي
بذلك او لم يعلم ولكن اقام المدعا عليه بينة على ذلك ففي هذه الوجوه يحلف على العلم بالله ما تعلم ان عليك
تسليم هذا العين الى المدعي وان لم يعلم القاضي جميع الحال ولا اقر المدعي بذلك ولا اقام المدعا عليه
بينة يحلفه على البتات ما عليك تسليم هذا العين الى المدعي وكذا لو ادعى دينا على وارث الميت او ادعى
وارث الميت على رجل دينا او عينا لمورثه يحلف المدعي على البتات كذا ذكره الخصاف في ادب القاضي وفيه
قال ... اذا ادعى ... به الميت على رجل يحلف على البتات لا على العلم بخلاف ما اذا ادعى
دينا على وارث الميت فانه يحلف بالله ما تعلم ان لفلان على ابيك هذا المال الذي ادعاه ولا شيء منه ولو
ادعى الدين وارث الميت يحلفه على البتات ما كان لابيه عليك الف درهم ولا شيء منها من الوجه الذي يدعيه
وكذا في دعوى العين ... فان ادعى دارا ولا بينة للمدعي واراد ان يحلف ذا اليد
... ذو اليد انه ورثها من ابيه وعلى الوارث اليمين على العلم فانما يحلف على العلم قالوا لذي اليد
ان يحلف المدعي بالله ما تعلم انها وصلت اليه من قبل ابيه فان حلف فبعد ذلك يحلف المدعا عليه على
البتات وان نكل المدعي يحلف المدعا عليه على العلم بالله ما تعلم انها ملك المدعي فالحاصل انه لو
ادعى دينا او عينا على وارث يستحلف على العلم وان ادعى الوارث دينا او عينا يستحلف على البتات
ذكره في المحيط ولو ادعى على ميت مالا وله ورثة فله ان يحلف الورثة كلهم على العلم ولا يكتفي بحلف بعضهم
ولو ادعى الورثة مالا للميت على رجل وحلف لاحدهم المدعا عليه عند القاضي اكتفي به حتى لم يكن
لبقية الورثة ان يحلفوه لان النيابة لا تجري في الحلف وتجري في الاستحلاف وهو نظير ما لو ادعى احد
... على رجل وحلف المدعا عليه لا يكن للآخر ان يحلف وكذا
لو ادعى رجل ... عليهما وحلف احدهما كان له ان يحلف الآخر ولو ادعى جماعة الشرا على
رجل فحلف لاحدهم كان لبقية المشترين ان يحلفوه بخلاف الورثة في متفرقات ادب القاضي من
المحيط اذا اقر رجل بمال لانسان ومات المقر ثم قال ورثته بعد موته ان ابانا اقر بما اقر كاذبا فلم يصح
اقراره والمقر له عالم بذلك وارادوا تحليفه على ذلك لم يكن لهم ان يحلفوه لان وقت الاقرار حق الورثة
لم يكن متعلقا بمال المقر فصح ... وحيث تعلق حقهم لم ... صار حقا للمقر له فلا يكون لهم ولاية
التحليف وفي دعوى الصغرى اذا اقر ومات فادعى الوارث على المقر له انه اقر لك تلجية يحلف المقر
له بالله لقد اقر لك اقرارا صحيحا ... في فتاوى قاضي خان ادعى على وارث رجل
مالا ... فادعى الوارث ان المقر له ... وطلب يمين المدعي كان
له ان يحلفه ولو ادعى انه اقر تلجية قال بعضهم له ان يحلفه ولو ادعى انه اقر كاذبا لا يقبل ذلك منه في المحيط
... لا يقبل ... الدعوى ... ويقبل البينة على عتق

برائه وطلاق المراة حسبه من غير الدعوى ولا يحلف على عتق الامة حسبه بدون الدعوى بالاتفاق
وهل يحلف على عتق برائه وطلاق المراة بدون الدعوى اشار محمد رحمه في اخر كتاب التحري انه يحلف
وكذا ذكر في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه في مقدمة باب السلسلة انه لا يحلف فيما مر عند
الشافعي وذكر في ادب القاضي من نظم الزندويستي رجل قال لاخر ان فلانا الميت اوصى اليك وجعلك
قيما في ماله وانكر الوصي فلا يمين عليه وكذا لو قال ان فلانا وكلك بطلب حقوقه ولي عليه كذا وكذلك مال
وانكر الوكيل الوكالة لا يمين عليه وذكر في المحيط لو اقام المدعي بينة ان هذا وصي فلان او وكيله قبلت
بينته وجعل خصما في حق سماع البينة دون الاستحلاف قال وكذا لو ادعى رجلان عينا في يد رجل
كل واحد يدعي انه اشتراه من ذي اليد واقر ذو اليد انه باعه من احدهما بعينه فقال الاخر للقاضي حلفه
ان لم يبعه مني لا يمين عليه وكذا لو لم يقر ولكنه حلف لاحدهما فنكل وقضى عليه بنكوله لا يحلفه للاخر
لانه لما اقر او نكل خرج المكل عن يده وكذلك لو ادعى رجلان امراة كل واحد يقول تزوجتها فاقرت
لاحدهما وانكرت للاخر فقال الاخر حلفها لا يمين عليها بالاتفاق وكذا لو لم تقر لاحدهما فنكلت
لا يحلفها للاخر وكذا لو ادعى احدهما الشراء من ذي اليد وادعى الاخر انه رهنه منه يعني من ذي اليد
وقبضها فانكر البيع واقر بالرهن لا يحلف للمشتري وكذا لو ادعى احدهما الاجارة والاخر الشراء فاقر
ذو اليد بالاجارة وانكر الشراء لا يحلف لاجل المشتري ويقال للمشتري تربص حتى يمضي مدة الاجارة
او يفك الرهن وكذا لو ادعى احدهما الصدقة والقبض والاخر الشراء فاقر ذو اليد باحدهما من
لا يستحلف للثاني وكذا لو ادعى كلا المدعيين الاجارة وادعيا جميعا الرهن فاقر لاحدهما او نكل
عن يمينه لا يحلف للاخر وكذا الوكيل بالشراء اذا اراد الرد بالعيب والموكل غائب فقال البائع قد
رضي الموكل بالعيب لا يمين على الوكيل على رضا الموكل وكذلك المراة بالغة زوجها وليها فادعى الزوج
انه تزوجها بامرها او رضاها وانكرت ذلك فاراد يمينها لا يمين عليها وكذلك لو زوج رجل امراة رجل ثم
اذا لقي الزوج انكر ان يكون امره بذلك او رضيت به فاراد يمينه لا يمين عليه وكذا لو ادعى على رجل انه زوج
ابنته صغيرة له فانكر ابو الصغيرة لا يمين عليه وكذا الصانع من المستصنع اذا اختلفا في المصنوع
فقال لم تفعل كما امرتك وقال الاخر فعلت لا يمين على احدهما واذا ادعى المشتري عيبا باطنا في
الجارية ولا بينة له يحلف البائع عند ابي يوسف رحمه بالله لقد بعتها وسلمتها وما بها هذا العيب وقال لا
يحلفه في الجملة في الظلم المسلوق عليه اذا اراد ان يحلفه السارق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق
به ولا اخرج من ملكه بوجه من الوجوه حلف على ذلك كذا ذكر في دعوى المنتقى وقد ذكرنا تفاصيله في
مسائل الاكحاق وفيه فصل اليمين من ادب القاضي من المحيط ادعى على رجل مالا بحكم الشركة ولكن
ما كذبه الكيفا انكر المدعى الدفع والقبض هل يحلف المدعى على الدفع والقبض سطر ان انكا ن

المد

المدعا عليه انكر الشركة وكون المال في يده اصلا بان قال لم يكن بيني وبينك شركة قط وما قبضت منك
شيا بحكم الشركة لا يحلف المدعي على القبض وان قال المدعا عليه وفيما انكار لست بيدي شي من مال الشركة
يحلف المدعي وهذا لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة وفي الوجه الاول الدعوى لم يصح للتناقض وفي
الوجه الثاني صحت لعدم التناقض لانه يمكنه ان يقول ليس في يدي شي من مال الشركة لانه دفعت اليك واذا ادعى
المشتري ايفاء الثمن والبائع ينكر يحلف البائع وكذا المستقرض اذا ادعى ايفاء القرض وانكر المقرض يحلف
المقرض ولو ادعى المضارب او الشريك دفع المال وانكر رب المال او الشريك القبض يحلف المضارب
والشريك الذي كان المال في يده لان المال في ايديهما امانة والقول قول الامين مع اليمين اما المال
مضمون على المشتري والمستقرض فلا يخرج من الضمان الا ببينة عادلة من صنوف ما بركت وقضا به
يحلف رب المال من مال نيابة ثم لا يمكن من مطالبة المضارب والشريك المال بهذا اليمين واذا ادعى المشتري
ايفاء الثمن وانكر البائع فالقاضي انما يحلفه اذا طلب المشتري يمينه ولو حلفه القاضي من غير طلبه ثم
اراد المشتري تحليفه ثانيا له ذلك ثم اذا حلف البائع انه لم يستوف الثمن وقال المشتري انا اجي بالبينة على
الايفاء فالقاضي لا يجبر المشتري على اداء المال بل يمهله ثلاثة ايام بشرط ان يدعي حضور الشهود
اما اذا قال شهودي غيب يقضي عليه بالمال ولا يمهله كذا ذكر في المحيط وذكر في باب الشركة من فتاوى رشيد الدين
اذا ادعى مال الشركة او المضاربة او الوديعة فقال بعد ذلك ام يقبل قوله مع اليمين ولو حلف رب المال والمودع
والشريك الاخر كذا نيابة ثم لا يجبر ولو ادعى الوصي او من البيع فقال بعد ذلك لم لا يقبل قوله ويعتبر يمين
البائع والموصى له لم يبعه قال والحاصل ان في كل موضع كان المال امانة في يده فالقول قوله في الدفع
مع اليمين وكذا البينة بينته وان كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء ولا يكون القول
قوله مع اليمين وذكر فيها ايضا القاضي اذا حلف بغير طلب المدعي ثم طلب المدعي التحليف فله ان يحلفه
ثانيا ومنها ايضا ادعى دارا فانكر المدعا عليه فحلفه القاضي ثم علم القاضي ان الدار ملك المدعي
ان ظهر بالبينة لا يظهر كذبه لان البينة يقتضي ثبوت الملك للمدعي اما لا يجعل حكم يمينه باطلا فلا يظهر
بالبينة حنث في يمينه وان ظهر باقرار المدعا عليه ظهر كذبه في يمينه فيحنث اصل هذه المسئلة
ان المديون اذا حلف ان لا دين عليه ثم اقام المدعي بينة على الدين عند محمد رحمه لا يظهر كذبه في الحلف
لان البينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه وعند ابي يوسف رحمه يظهر كذبه والفتوى في مسئلة
الدين انه اذا ادعى المال من غير السبب فحلف ثم اقام البينة ظهر كذبه وان ادعى ايفاء الدين بناء على
السبب ثم حلف ان لا دين عليه ثم اقام البينة على السبب لا يظهر كذبه بالبينة لجواز انه وجد القرض
ثم وجد الابراء بعده او الايفاء كذا ذكر ههنا وذكر قاضي خان رحمه في باب التخليع من طلاق فتاواه ادعت امراة
على رجل انها امراته فحلف الرجل بطلاق امراته الحاضرة انها ليست بامراته فاقامت المدعية بينة انها امراته

دعوى الايفا

مسئلة
لا يظهر كذب المدعا عليه بعد الحلف ببينة لكن
بل يظهر كذبه ناو اقر
المدعى عليه

فقال الرجل هو كان لهذه المرأة الا انه طلقها لا يحنث في يمينه وجنس هذه المسألة ستطرأ في ذكر في ايمان
الواقعات والجامع في الفتاوى هشام عن محمد رحمه الله ادعى على آخر الف درهم فحلف المدعا عليه بطلاق
او عتاق ما له عليه شيء فشهد عليه شاهدان بالف وقضى القاضي وهو منكر قال ابو يوسف يحنث
وقال محمد رحمه الله لا يحنث لانه لا ادري لعله صادق قال الفقيه وقول ابي يوسف اوفق ذكر محمد في روايه
في الباب الاول من بيوع الجامع للاستشهاد رجل قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء فشهد شاهدان
ان فلانا اقرضه الف درهم قبل اليمين وقضى بالمال لا يحنث ولو شهدوا ان لفلان عليه الف درهم
وقضى القاضي بها حنث في يمينه والمعنى في ذلك انه جعل شرط حنثه وجوب شيء من المال عليه وقت
اليمين وحين شهدوا على القرض لم يظهر كون المال عليه وقت اليمين بخلاف ما اذا شهدوا ان المال
عليه ومنها ايضا ادعى على امرأة نكاحا فاراد الزوج يمينها على قولهما فحصل دفع اليمين عنها
ان تتزوج بزوج فلا يحلفها القاضي لانها لا يقبل قولها لانها لو نكلت لا يقضى عليها بالنكول
لانها اقرت بالنكول بعدما تزوجت لا يصح اقرارها وكذا لو اقرت بالنكاح لغائب صح اقرارها لكن
بطل بالتكذيب وتدفع اليمين عنها وهذا قول ابي جعفر رحمه الله وقال الفضل لا قول للغائب بل لا يصح فلا
يندفع اليمين عنها وتمام هذا ستطرأ في باب الحلف من فتاوى ... وفي هذا الباب فوايد جمة لا يمين
في الحدود سوا كان حدا هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائر
بين حق الله تعالى وحق العبد كحد القذف حتى ان من ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف لا
يمين فيه لان الغالب حق الله تعالى عندنا والتحق بالحدود الخالصة لله تعالى واما في السرقة فان
السارق يستحلف لاجل المال فاذا اراد المالك اخذ المال دون القطع يقال له حينئذ دع ذكر السرقة واذا
وادع تناول مالك فيكون لك عليه يمين وفي القصاص في النفس والطرف يستحلف الا ان في الطرف
يقضى بالقطع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقضى بالمال وفي النفس لا يقضى بالنكول عنده ولكن يحبس حتى
يقر او يحلف وعندهما يقضى بالدية وفي المحيط ادعى على آخر انه قال له يا منافق او يا كافر او يا زنديق
او ادعى انه ضربه او لطمه او ما اشبه ذلك من الامور التي توجب التعزير واراد تحليفه فالقاضي يحلفه
لان التعزير محض حق العبد ولهذا ملك العبد اسقاطه بالعفو والصغر لا يمنع وجوبه ومن عليه
اذا امكن صاحب الحق منه اقامه ولو كان حق الله تعالى لكان هذه الاحكام على عكس هذا ويجري الحلف
يجري في حقوق العباد سوا كان يعفو به او ما لا فان حلف لا شيء عليه وان نكل يقضى عليه بالتعزير
لان التعزير يثبت مع الشبهات فجاز ان يقضى فيه بالنكول فيكون التحليف فيه على الحاصل
لان في التحليف على السبب ضررا بالمدعا عليه لجواز ان المدعا عليه فعل ذلك الفعل الا ان المدعي
ابراه وعفا عنه وهو ما يسقط بالعفو ولو حلف على السبب يتضرر المدعا عليه فيحلف على الحاصل

لهذا وقد ذكرنا ان عند ابي حنيفة رحمه الله لا يستحلف في الاشيا السبعة ولا بد ان نذكر صورها وتفريعاتها اما صورة
النكاح وصورتها اذا ادعى امراة على رجل نكاحا وانكر الرجل او ادعى رجل على امراة نكاحا وانكرت ولا بينة
للمدعي منهما وطلب يمين المنكر قال ابو حنيفة رحمه الله لا يستحلف ولكن يعرض على خصومته حتى يجد بينة وعندهما
يستحلف فان نكل يقضى بالنكاح واما الرجعة وصورتها اذا ادعى الرجل على امراته الرجعة بعد ما طلقها
طلاقا رجعيا وانكرت المراة ذلك ان ادعى الزوج الرجعة في العدة ثبتت الرجعة بقوله وان انكرت المرأة ذلك
لانه ادعى امرا ملك استيفاءه للحال فيجعل كانه راجعها للحال وان كان بعد انقضائها ان صدقته المراة ثبت
الرجعة بتصادقهما وان انكرت ذلك وليس للزوج بينة وطلب يمينها فعلى هذا الاختلاف وكذلك لو ادعت انه راجعها في العدة او بعد ما
انقضت عدتها وكذبها الزوج ولم يكن لها بينة وطلبت يمين الزوج واما الفيء في الايلاء وصورتها
اذا آلى من امراته ثم قال الزوج فئت اليها وانكرت المراة ان كان هذا الاختلاف في مدة الايلاء ثبت الفيء
بقوله وان كان بعد انقضائها ان صدقته المراة ثبت بتصادقهما وان كذبته وليس له بينة وطلب يمينها
او ادعت المراة انه فاء اليها في مدة الايلاء او بعد انقضاء المدة وانكر الزوج وطلبت يمينه فعلى هذا الاختلاف
واما الرق وصورتها ان ادعى رجل على مجهول الحال انه عبده وانكر هو ما ادعاه ولم يكن له بينة
او ادعى مجهول الحال على رجل انه عبده وانكر المولى ذلك وطلب يمينه فعلى هذا الاختلاف واما
النسب وصورتها مجهول النسب اذا ادعى على رجل انه ابنه او ابوه وانكر المدعا عليه وليس له بينة
وطلب يمين المنكر فعلى هذا الاختلاف واما الاستيلاد وصورتها ان تدعي ام الولد انها
ولدت من سيدها وانكر المولى ذلك وليس لها بينة وطلبت يمين المولى فعلى هذا الاختلاف واما
الولاء وصورتها ان ادعى على آخر انه مولاه عتاقة او موالاة وانكر المدعا عليه وطلب المدعي يمينه
او ادعى المولى الاسفل على الاعلى انه مولاه وانه اعتقه وانكر المدعا عليه وطلب يمينه فعلى
هذا الاختلاف ثم هذا الاختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في الاشياء السبعة اذا كان المدعي يدعي
مالا اما السبب في هذه الاشيا فانه يجري الاستحلاف فيها بالاتفاق لان المقصود دعوى المال وفيه يجري
الاستحلاف بلا خلاف هذه الجملة من شرح الجامع الصغير لصاحب المحيط في باب القضاء لو اتهام من كتاب
القضاء وقد ذكرنا انه لا يمين على منكر الوصاية والوكالة وكذا لو ادعى على ميت مالا وقدم وصيه الى الحاكم
والوصي ليس بوارث وانكر الوصي المال لا يمين عليه وكذا الوصي اذا خوصم في عيب لعين باعه
الصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع والوكيل بالخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان
اليمين رجاء النكول ولو اقر الوكيل صريحا لا يصح فكذا لا يستحلف واما الوكيل فيما يعبر عن الموكل الوصي
والموكل لو اقر يصح فكذا من قام مقامه والمسألة في بيوع واقعات الناطفي وفصل بيع الغنايم وفي الهداية
الوكيل بالبيع اذا باع وقبض الثمن او لم يقبض ثم رد المشتري عليه بعيب لا يحدث مثله بقضاء القاضي

بعينه او بآبا بمثل او بافرل فانه يرده على الموكل وكذلك ان رده عليه بعينه او بآبا بعيب يحدث
مثله في تلك المدة وتمام المسألة في الهداية في باب اقرار المريض من الجامع الكبير رجلان ادعى كل واحد منهما
ان العين في يده انه له لاحدهما البينة تقبل ويكون لا خارجا وان لم يكن لاحدهما بينة لا يحلف واحد منهما
لانه لم يتمسكون احدهما خصما لصاحبه لانه انما يصير خصما باليد ولم يثبت واحد منهما في الباب الحادي عشر
من فتاوى سمرقند وقد وقعت في الفتوى رجلان يدعيان اليد في دار فاراد احدهما ان يحلف الآخر
بالله ما تعلم ان الدار المدعاة في يدي هل له ذلك اجاب بعض الناس انه يحلف وجوابه مخالف لجواب
التي ذكرها في فتاوى سمرقند وتمام هذا الجنس كتبناه في موضع آخر ان شاء الله تعالى في مسائل دعوى
الخاتم مع ما في ... من هذا الجامع ... والله اعلم **الفصل ١٧ في مسائل العقود**
التي تتعين فيها النقود والتي لا تتعين فيها **اعلم** ان الدراهم والدنانير لا تتعينان في عقود
المعاوضات وان عينت وعند الشافعي رحمه الله تتعين لان العقد عقد تمليك والعين قابلة للتمليك فتتعين
بالاضافة اليه والمعقول انه لا فرق عنده بين المبيع والثمن في حق الاحكام وانما التمييز بينهما باستعمال حرف الباء
فما دخل عليه حرف الباء فهو البدل ونحن نقول قضية العقد في جانب المبيع تعين الملك في العين فكان
الوجود شرطا للعقد وقضيته في جانب الثمن هو وجوب الثمن في الذمة لانه لا وجود له الا وجوبه ووجوبه
بالعقد وكان الوجود حكما للعقد من هذا الوجه فاذا صححنا التعيين جعلنا عين ما هو قضية العقد فجعلنا
الحكم شرطا وهذا لا يجوز ... للتي ليست من ذوات الامثال مبيعة ابدا لانها تتعين واما المكيلات
والموزونات والعدديات المتقاربة ان قوبلت بالنقدين فهي مبيع وثمن ما ... لتحقق معنى الثمنية
في النقدين وان قوبلت بغير النقدين وغير الفلوس بان ... فان كان المكيل او الموزون
او العددي المتقارب معينا فهو مبيع ايضا وان كان غير معين فان استعمل استعمال الاثمان فهو ثمن
نحو ان يقول اشتريت منك هذا العبد بكذا كر حنطة ووصف وان استعمل استعمال المبيع كان سلما نحو ان
يقول اشتريت منك كذا كر حنطة بهذا العبد فلا يصح العقد الا بطريق السلم والفلوس بمنزلة الدراهم
في انها لا تتعين بالتعيين وكان ابو الحسن الكرخي رحمه الله يقول بان الدراهم والدنانير تتعين في العقد ولا تتعين
في السلم وانما قال ذلك لما ذكره محمد في الجامع فيمن لو قال ان بعت عبدي بهذا الكر وبهذه الالف فهي
صدقة فباعه بها قال يتصدق بالكر ولا يتصدق بالالف قال الكرخي رحمه الله ولو لم تكن الدراهم متعينة في العقد
لما وجب التصدق بشيء لانه لم يوجد الا بعض الشرط والجزاء لا يثبت بوجود بعض الشرط كما لو قال
ان بعته بهذين الشيئين فباعه باحدهما وقد اجاب بعض اصحابنا عن هذا الاشكال فقالوا بان الشرط ههنا
... في العقد والشروط اعلام ... بقدر المنصوص عليه والمنصوص عليه ههنا ...
لا غير فاما تعينه في العقد فانه شيء زائد على الشرط ... ذكرها ابو الفضل الكرماني في ايضاح

واذا

واذا عدم تعينها في العقود قال اصحابنا اذا تصارفا دراهم بدنانير ولم يكن عندهما ذلك فاستقرضا وادّيا
قبل ان يفترقا جاز عند الثلاثة خلافا لزفر والشافعي رحمهم الله وكذلك لو تصارفا بما هو عندهما
وهلكت او استحقت فتقابضا غيرهما من جنسهما جاز عند الثلاثة وكذلك لو غصب رجل الف درهم و
غصب آخر من آخر مائة دينار ثم ان الغاصبين تصارفا الدراهم بالدنانير وتقابضا واجاز المالكان ذلك
على اجازته وصار ما غصب كل واحد منهما دينا عليه وملك كل واحد منهما ما اشترى مع ان الاصل ان البيع لا
ينعقد اذا كان الملك في البدلين لواحد كما في شراء رب المال شيئا من مال المضاربة بعدما صار رأس المال عروضا
ولم يكن فيه ربح وانما جاز العقد ههنا في غصب الدراهم والدنانير مع هذا الاصل لان العقد لا ينعقد في
عين المغصوب على الدراهم والدنانير المغصوبة وانما ينعقد على مثلها دينا في الذمة فوقع البيع على ما ...
... العاقدان ينعقد الا ترى ان المغصوب منه لو لم يجز بيعهما لاخذ دراهمه ودنانيره ونفذ كل واحد منهما ما
باع من مال نفسه ويجب عليهما ... فانه بقي العقد على الصحة وهذا دليل على انعقاد العقد ...
على مثل تلك الدراهم والدنانير المغصوبة دينا في الذمة الا ان كل واحد منهما قضى ما وجب في ذمته بما
غصب فاحتيج الى الاجازة فصار المغصوب منه مقضيا من كل واحد منهما ما غصب حتى لا يملك استرداد
المغصوب بخلاف ما اذا كان مكان الدراهم والدنانير عبد وجارية والمسألة بحالها حيث كانت الاجازة باطلة
لان ثمة كان العقد يتعلق بعين المغصوب لانه ... لا تعين في العقود فاذا كان المالك واحدا
لم ينعقد لعدم الفائدة حتى لو كان مكان الجارية مائة دينار وباقي المسألة بحالها جازت الاجازة لان العبد
وان تعين في العقد فالدنانير لم تتعين وانما العقد على مثلها دينا في الذمة فلم يقع العقد في ملك الواحد بل وقع
في ملك اثنين الا ترى ان مالك العبد لو باعه على هذا الوجه ينعقد بما قلنا لانه باع عبده بدنانير في الذمة
واذا باعه غيره ينعقد موقوفا على اجازته فاذا اجاز نفذ وصار العبد ملكا للمشتري وهو غاصب الدنانير
وعلى غاصب الدنانير ... الاجازة في ... جانب غاصب العبد
اجازة للبيع الموقوف وفي جانب الدنانير اجازة لنقد الثمن والله اعلم ذكر محمد في الزيادات رجل قال لغيره
اشتر لي بهذه الالف الدراهم جارية واراه الدراهم ولم يسلمها اليه اعني الوكيل حتى سرقت الدراهم ثم
اشترى الوكيل جارية بالف درهم لزمت الموكل والاصل ان الدراهم والدنانير لا تتعينان في الوكالات
قبل التسليم بلا خلاف لان الوكالة وسيلة الى الشراء فيعتبر بنفس الشراء وانها لا تتعينان في الشراء قبل
التسليم بلا خلاف لان الوكالة وسيلة الى الشراء فاما بعد التسليم الى الوكيل ففيه اختلاف المشايخ قال
بعضهم ... حتى بطلت الوكالة بهلاكها لما ذكرنا ان الوكالة وسيلة الى الشراء وان يد الوكيل يد امانة
والدراهم والدنانير تتعينان في الامانات وعامتهم على انها لا تتعين وفائدة ... والتسليم على قول عامة
المشايخ شيئان **احدهما** توقف بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة فان ... الناس

ان الموكل اذا دفع الدراهم الى الوكيل ثم بعد شرائه حال قيام الدراهم في يد الوكيل والثاني قطع
الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل وهذا لان شرا الوكيل يوجب دينين دينا للبائع على
الوكيل ودينا للوكيل على الموكل بخلاف ما اذا وكله بالشرا ودفع اليه نقدا فقد امره بان يستوفي
دينه مما نقد فيجعل ذلك ان كان ما نقد يصلح لاستيفاء ما وجب للوكيل على الموكل صح امره بالاستيفا كما
صح امره بالشرا وان كان لا يصلح بطل امره بالاستيفا وبقي الامر بالشرا على حاله وصار وجود النقد
وعدمه بمنزلة كانه امره بالشرا ولم ينقد له شيئا وكذلك لو لم يسرق الدراهم ولكن صرفها الموكل الى حاجة
نفسه كان الجواب كذلك فلهذا فصل السرقة ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسرقت من يده لا
ضمان عليه لانه امين فيما قبض قبل الشرا فان اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم نفذ الشرا
عليه لانه لم يبق وكيلا بعد هلاك تلك الدراهم لتعلق الدراهم بتلك الدراهم المنقودة عند بعض المشايخ
ولتوقيت بقاء الوكالة ببقاء تلك الدراهم عند عامة المشايخ ويستوي ان علم الوكيل بهلاك تلك
الدراهم او لم يعلم لان بطلان الوكالة بهلاك تلك الدراهم امر حكمي يستوي فيه العلم وعدمه هكذا ذكر الحكم
في الزيادات ورايت في منتخب عن صاحب المحيط بعد ذكر هذه الجملة المذكورة في الزيادات مسايل من هذا الجنس
فقال ولو دفع اليه الف درهم وامره ان يشتري له بها جارية فهلك منها خمسمائة وبقي خمسمائة ثم اشترى
بعد ذلك جارية بالف درهم يصير مشتريا لنفسه لان الوكالة قد بطلت في نصفها بقدر ما هلكت
وبقي بقدر ما بقي وكيلا بشرا جارية بخمسمائة والوكيل بشرا الجارية بخمسمائة اذا اشترى جارية بالف
درهم نفذ على الوكيل كذا هاهنا فان اشترى جارية بخمسمائة وهي تساوي خمسمائة يصير مشتريا لنفسه وان
كانت تساوي الف درهم او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه يصير مشتريا للموكل لانه لما امره بشرا جارية بالف
درهم فقد نص ان مقصوده جارية قيمتها الف درهم فاذا اشتراها بما تساوي الف درهم فقد حصل
مقصوده واذا اشترى جارية تساوي خمسمائة فقد اعرض عن مقصوده ولو دفع اليه الفا وامره ان يشتري
بها جارية او شيئا اخر بعينه فهلكت الدراهم في يد الوكيل قبل ان ينقده فهذا على وجهين ان هلكت
الدراهم قبل الشرا ثم اشترى الوكيل بعد ذلك ما امره بشرائه نفذ الشرا على الوكيل وقد ذكرناه وان هلكت
الدراهم بعد الشرا يكون واقعا للموكل ويرجع بمثل ذلك على الامر هذا اذا اتفقا على الهلاك قبل
الشرا او بعده فاما اذا اختلفا في ذلك فالقول قول الامر مع يمينه ولو هلكت الدراهم في يد الوكيل بعد
الشرا ورجع بها على الامر فاخذ منه ثانيا وهلك الماخوذ ثانيا في يد الوكيل لم يرجع بها على الامر بعد
ذلك وكذلك لو قبض الوكيل الدراهم من الموكل ابتداء بعد الشرا وهلكت في يده لم يرجع بها على الامر
ويغرم الثمن للبائع من مال نفسه فالحاصل ان المنقود قبل الشرا اذا هلك بعد الشرا يكون هالكا
على الموكل والمنقود بعد الشرا اذا هلك يهلك على الوكيل والفرق ان ما قبضه الوكيل من الموكل قبل

الشرا

الشرا امانة في يده لانه قبض لا لنفسه اولا حق له على الموكل وما قبضه من الموكل بعد الشرا فهو مضمون عليه
لانه يقبضه لنفسه بجهة استيفاء ما وجب على الموكل بعقد الشرا والمستوفى مضمون على المستوفي ولهذا افتى
قال … من هذا الجنس … في اجناس … رجل امر رجلا ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتراها
ولم يقبضها ولم يدفع الثمن الى البائع حتى اعطى الامر الوكيل الثمن ليدفعه ثم ان الوكيل استهلك الثمن
وهو معسر فللبائع ان يمنع جاريته حتى يستوفي الثمن وليس للبائع ان ياخذ الامر بالثمن لانه ما جرى بينهما
عقد وحقوق العقد لا ترجع الى غير العاقد وليس للامر على الوكيل سبيل لانه استوفى حقه لاجل الوجوب
فان تعذر امر الثمن مع انه ليس عليه لاجل الجارية وليس للبائع ان ياخذ لان الثمن وان وجب على الوكيل
للبائع الا ان الجارية ملك المشتري … وقد صارت محبوسة عند البائع بالثمن فكان الامر مضطرا
… مستعار … ليرهنه … ثم ان المعير … المستعير وهناك
اجبر المرتهن على القبول لكون المعير مضطرا في قضائه لذا … ثم يرجع الامر على الوكيل بالثمن وان لم ينقد
الامر الثمن فالقاضي يبيع الجارية بالثمن اذا رضي الامر والبائع بالاجماع وان لم يتراضيا او لم يرض الامر
فكذلك على قول … لا يبيع من غير رضا الامر بناء على ان للقاضي ان يبيع مال المديون
من غير رضاه عندهما خلافا له فان قيل الجارية ملك الامر في الحقيقة وليس عليه شي من الدين وكيف يبيع
القاضي الجارية بدين ليس عليه من غير رضاه قلنا بلى الجارية ملك الامر الا ان الثمن يتعلق بها حتى
كانت محبوسة ويسقط الثمن بهلاكها فاذا تعذر الاستيفا من الامر لانه ليس بعاقد ومن الوكيل لانه معسر
تعين الاستيفا من ماليتها فاذا باعها القاضي فان كان في الثمن فضل على الاول فهو للامر وان كان
فيه نقصان فالبائع يرجع بالنقصان على الوكيل لا على الامر ثم الامر يرجع على الوكيل بما كان قبض من ثمن
الجارية لما قلنا جينا الى ما ذهبنا عنه ذكر في الجامع الصغير في باب الوكالة بالبيع والشرا
… المديون بان يشتري له بما له عليه عبدا بعينه فاشتراه يكون مشتريا لنفسه عند
ابي حنيفة وعندهما يكون مشتريا للامر والمسالة معروفة عللا لهما ان عقد الشرا لا يتعلق
بعين الدراهم عينا كانت او دينا الا ترى انه لو اشترى شيئا بدراهم له على البائع ثم تصادقا ان لا دين
لم يبطل الشرا ووجب مثلها فيصير التقييد بها والاطلاق سوا كما لو عين البائع او العبد
ولابي حنيفة ان الدراهم تتعين في الوكالات الا ترى انه لو كانت عينا الا ترى انه لو وكله بشرا عبد بهذه الالف فهلكت الالف
عند الوكيل بطلت الوكالة فكذا اذا كانت دينا ولهذا لو قيد الوكالة بالدين فسقط الدين بطلت هذا النوع
الفرق مذكور في الهداية … واذا تعين كان هذا توكيلا بتمليك الدين من غير من عليه الدين … كيف
استدل على تعين الدراهم في الوكالات بهلاك الالف في يد الوكيل قبل الشرا على ما قررناه ويحتمل ان
نستدل على عدم تعينها في الوكالات بما سبق ان الوكيل لو اشترى بمثل تلك الدراهم في … كان

مشتريا للموكل ولو هلكت بعد الشرا يرجع على الموكل بمثلها فهذا آية عدم تعينها في الوكالة والوكيل
عما استدلا به انه انما بطلت الوكالة فيما اذا هلكت قبل الشرا لانها غير لازمة بنفسها والموكل لم يرض بكون
الثمن دينا في ذمته عند الشراء فلو بقيت الوكالة استوجب الوكيل بالشرا الدين في ذمة الموكل وهو لم يرض
به وقد مر هذا المعنى. عند قولنا فيما سبق ولو توقف بقاء الوكالة ببقاء تلك الدراهم عند عامة المشايخ
وذكر في وكالة الصغرى اذا قال لاخر اشتر لي جارية بهذه الالف درهم واشار اليها ثم [illegible]
الموكل [illegible] حق لو اشترى بالدراهم تصير مشتريا لنفسه والدراهم والدنانير هل يتعينان في العقود
الفاسدة فيه روايتان في رواية يتعين حتى للمشتري في استرداد عينها لان البيع الفاسد مبادلة من
كل وجه والفاسد من المبادلات ملحق بالجائز فيما سوى الحل من الاحكام وفي البيع الجائز متى وجب رد الثمن
بحكم الانفساخ للعقد لا يجب رد عين المقبوض فكذا في الفاسد وفي رواية لا يتعين حتى للمشتري
في استرداد عينه وعلى البائع رد عينه ما دام قائما لانه مقبوض بسبب فاسد وان القبض بسبب
فاسد معصية ولا يصلح المعاصي الا برده من كل وجه وانما [illegible] البدل من كل وجه برد العين وهو الصحيح
هذه المسائل [illegible] والعشرون من واقعات الصدر الكبير وذكر الامام [illegible] في [illegible] البيع من فتاواه
[illegible] بسبب الفساد لان الدراهم والدنانير يتعينان في البيع الذي هو فاسد من الاصل
ولا يتعينان فيما ينتقض بعد الصحة وصورة الاول وهو الفساد من الاصل اذا باع عبدا وقبض الثمن
وظهر انه حر او باع الجارية وطئها ثم ولدت بعد دراهم الثمن في يد البائع لان هذا القبض حكم النقض
فيتعين وصورة الثاني وهو الانتقاض بعد الصحة اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض
لا يتعين رده وهو الاصح وفي [illegible] وفي [illegible] في فساد الصرف بعدم القبض [illegible] كتاب الصرف
الصحيح انه يتعين [illegible] اصول [illegible] لما ذكر الزيادات فقال والدراهم والدنانير يتعينان
في [illegible] حتى اذا كان [illegible] ويمكنها [illegible] بعض الثمن نصيب
احدهما والقابض [illegible] عن نصف المقبوض على [illegible] سواء كان المقبوض احدهما او [illegible] او ادون
واستشهد محمد في الجامع لايضاح المسئلة فقال الا ترى ان رجلا لو ادعى على رجل الف درهم فقضاها ثم اقر
المدعي انه لم يكن له على المدعى عليه شيء كان على القابض رد عين ما قبض ان كان قائما لانه ملكها ملكا فاسدا
فان لم يرد القابض حتى وهبها القابض من انسان او قضى غريما لم يكن لصاحبها على الموهوب له والغريم سبيل
وذكر الشيخ الامام محمد النسفي في كتابه الموسوم بمجانس الفقه في فصل احوال الاحكام ما يتعين من النقود
وما لا يتعين [illegible] وذلك كالدراهم [illegible] التي يقبضها احد الشريكين والدراهم المغصوبة والدراهم المدعاة
المقبوضة بتصادق المدعي والمدعى عليه انها لم تكن والمسلم اليه في [illegible] اذا ادى اجود ثم تقايلا
وكذلك رد المبيع بعيب [illegible] بعقد السلم ما كان الجيد راس مال السلم والمسلم فيه مقبوض والعقد

المسم

مطلب

المشتري بثمنه معدوم وما اذا اعطى اجود ثم وجد العبد قبل القبض او [illegible] يكون له اخذ الثمن الذي دفع بعينه
الوجوه كلها ولو تزوج امرأة على الف درهم وقبضها وحال الحول ثم طلقها قبل الدخول بها فعليها رد نصف مثلها
لا عينها عندنا لان عندنا الدراهم لا تتعين عند العقد فكذلك عند الفسخ وعند زفر رحمه الله عليها رد عين نصفها
ان كان قائما لانها تتعين عنده في العقد فكذلك عند الفسخ ولا يسقط عنها زكوة الالف عندنا لان الدراهم لما لم
يتعين في العقد عندنا لم يبطل له عين المهر فكان دينا حالا بعد الحول بلا سقط به الزكوة وعند زفر يسقط
عنها زكوة نصف المهر لان الفسخ تعين [illegible] في النذر والصدقة عند زفر حتى لو قال لله علي ان اتصدق
بهذه الدراهم على هذا الفقير فتصدق بدراهم اخرى على فقير اخر جاز عندنا خلافا لزفر لنا انه متعين بفعل
الوقف والدرهم والفقير لا قربة فيه وانما القربة فعل ما فيه قربة [illegible] الا ترى انه لو نذر بالصلوة في ارض
مغصوبة ولو قال ان اشتريت بهذه الدراهم شيئا فهذه الدراهم صدقة فاشترى بها شيئا لزمه التصدق بها لانه اشترى
بها وبعد الشرا بقيت على ملكه لانها لم تتعين في البيع فكان له ان يدفع مكانها غيرها ذكره في ايمان [illegible]
ذكره شمس الائمة السرخسي [illegible] في وجه الاعتراض على الحد الطردي [illegible] الوضع من اصول الفقه
ان الدراهم والدنانير تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة ذكر [illegible] انه قال النقود تتعين
في عقود المعاوضات لانها تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة فتعين في المعاوضات [illegible] الخط وساير
السلع والنقود تتعين في الشركات والمضاربات بعد التسليم الى [illegible] لكونها امانة وقبل التسليم لا تتعين
[illegible] لا اصل [illegible] وكالة [illegible] الوكالة [illegible] على غيرها [illegible] الحرز
[illegible] الباب [illegible] المكيل او الموزون اذا كان مبيعا وقبضه المشتري [illegible]
[illegible] بالعيب [illegible] رد عين ما قبض ورد عليه العقد وكذلك لو كان مسلما فيه فبل الاقالة يجب رد عين
ما قبض [illegible] لا غيره وكذلك لو كان راس المال عبدا ورد العبد بعيب او تقايلا يجب على رب السلم رد عين
ما قبض [illegible] وكذلك لو كان المبيع [illegible] والمسلم [illegible] واذا قبض احدهما حصته كان
للآخر ان يشاركه في عينه [illegible] وهذا اذا كان المكيل او الموزون مسلما فيه او مبيعا فان كان
ثمنا بان باع عبدا بكر حنطة وتقابضا ثم تقايلا [illegible] الاجارة ولا يجب عليه رد عين الطعام بل له ان
يرد مثله والفرق ان المكيل او الموزون لما كان ثمنا [illegible] الا ترى انه [illegible] قبل
القبض [illegible] اذا كان مبيعا او مسلما فيه [illegible] لان الفسخ انما يلاقي الثمن الذي
وقع في العقد دون العين [illegible] ولو تزوج امرأة على كر من الطعام بغير عينه فقبضه [illegible]
ثم طلقها قبل الدخول بها واراد ان يعطيها مثل نصف ذلك الكر من غير ذلك الطعام الذي قبضت
فلها ذلك وان كان الكر الذي تزوجها عليه قائما بعينه لان الكيل والوزن لا يتعينان [illegible] بمنزلة الثمن
لان الاوصاف فيها اثمان [illegible] اعيانها [illegible] اذا تزوجها على [illegible] فلم يعطها [illegible] ثم

طلقها قبل الدخول بها لم يكن لها ان يعطيه الا نصف ما قبضت لان الثياب تتعين العلم بان الاموال
ثلاثة انواع نوع ثمن محض كالدراهم والدنانير ونوع يصلح ثمنا ويصلح مبيعا كالمكيلات
والموزونات فمن حيث انها تبيع باعيانها هي مبيعة ومن حيث انها تصلح ثمنا وقيمة مثلها فهي ثمن فان صار
الكل على آخر حنطة يجب عليه مثلها ولو لم تكن لها قيمة لما التزم مثلها وكان ثمنا من وجه مبيعا من وجه فان
جعل العاقد مبيعا بان ادخل حرف الباء في بدله تصير مبيعا ونوع هو سلعة محضة لكنه قد تلحق
بالثمن في بعض الاحكام بادخال حرف الباء عليه كالثياب التي لا يصلح فيه اصلا حتى لو اتلف على آخر
ثوبا لا يلزمه ثوب مثله في كل موضع كان المكيل ثمنا يجوز الاستبدال به قبل القبض ولا يجبر [illegible] له
عليه بعد هلاك المبيع ولا يجب رد عينه عند العيب وفي كل موضع كان الثياب ثمنا لا يجوز الاستبدال
به قبل القبض ويجب رد عينه عند الفسخ ولو هلك المبيع يجبر [illegible] عليه [illegible] الظلم وتمام
هذا في باب الدين والشهادة عليه وفي [illegible] الخلع ولو جعل المكيل والموزون ثمنا بان جعل العنب [illegible] ثمنا
ثم انقطع العنب عن ايدي الناس ذكر في بعض المواضع انه يفسد البيع وهكذا ذكر [illegible] المال الثابت
من [illegible] وذكر في المحيط ان [illegible] لو كان من المبيع يفسد البيع بانقطاعه ليس بصحيح فان
من اشترى شيئا بقفيز رطب [illegible] ثم انقطع او ان الرطب لا يفسد العقد وان المكيل والموزون اذا جعل
ثمنا في الذمة يشترط بيان مكان الايفاء حتى لو وقع عقد [illegible] حنطة دينا في الذمة يشترط بيان مكان
الايفاء عند ابي حنيفة هو الصحيح وعندهما يتعين مكان العقد للايفاء ذكره صاحب المحيط في شرح
الجامع الصغير ذكر القدوري في مختصره وما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة وفي الهداية و
ما لا يصلح ثمنا في المبايعات يصلح اجرة في الاجارات ايضا كالاعيان وهذا لا ينفي صلاحية غيره وذكر في الذخيرة
[illegible] ما يصلح ثمنا في البياعات يصلح اجرة في الاجارات وما لا يصلح ثمنا في البياعات لا يصلح اجرة
في الاجارات الا المنفعة فانها تصلح اجرة اذا اختلف الجنس ولا يصلح ثمنا وانما اعتبرنا الاجارة
بالبيع لانها بيع كسائر البياعات الا ان ما يرد على العين والاجارة على المنافع وانما [illegible] الفرق
بينهما في المنفعة لان الثمن يجب ان يكون مملوكا بنفس البيع اذا لم يكن فيه خيار والمنفعة لا يكون مملوكة
بنفس العقد لانها معدومة اما الاجرة فليس من شرطها ان يملك بنفس العقد فان تسمية عبد الخدمة مهرا
صحيح ملتقط الفتاوى [illegible] دراهم [illegible] داشتري [illegible] موصوف و
[illegible] احب ان [illegible] العروض يصلح اجرة في الاجارات وقد [illegible] في
فصل انواع الضمانات [illegible] الاعمال [illegible] ينبغي ان يقع
الاجارة ثم اذا كانت الاجرة عروضا او ثيابا يشترط فيه جميع شرائط السلم خلافا ووفاقا لان الاجرة
نظير المسلم فيه فيشترط فيه جميع شرائط السلم [illegible] ان [illegible] الثياب في الذمة عوض [illegible] كلام

غيره

لا يصير

وكانت الاجارة بمنزلة النكاح فان المنفعة تصلح مهرا في النكاح اذا ليس من شرط المهر ان يملك بنفس العقد

القياس وانما جاز التزوج به بطل السلم فيشترط فيه جميع شرائط السلم وان كانت الاجرة حيوانا لا يجوز الا
اذا كان عينا لان الحيوان لا يجب دينا في الذمة بدلا عما هو مال [illegible] او الحادي [illegible] ما يجري
الدنانير مجرى الدراهم وما لا يجري فصول عن الفقه لبعض السلف ذكر ان الدنانير تجري مجرى الدراهم
في سبعة اشياء احدها اذا كان على الرجل الف درهم [illegible] امتنع من القضاء فوقع من ماله في يد القاضي دنانير كان له
ان يصرفها بالدراهم حتى يقضي دينه ولا يفعل ذلك في غير الدنانير قلت هذا عند ابي حنيفة وفي غير الدراهم
ايضا والثاني اذا كان مال المضاربة دراهم فجاء رب المال او عزل المضارب عن المضاربة وفي يده دراهم او
دنانير لم يكن للمضارب ان يشتري بها شيئا ولكن يصرف الدنانير بالدراهم ولو كان في يده مال العرض او الدنانير
من العروض او المكيل او الموزون كان له ان يتصرف فيه حتى يحوله الى رأس المال ولو باع المتاع
بالدنانير لم يكن له ان يشتري بها غير الدراهم والثالث اذا كان مال المضاربة دراهم في يد المضارب فاشترى
متاعا بكيلي او وزني يلزم المضارب دون المضاربة ولو اشترى بالدنانير كان الشراء على المضاربة وهكذا ذكر
المسألة في باب [illegible] مال المضاربة من مضاربة [illegible] عثمان ثم ذكر على قولهما ولم يذكر قول ابي حنيفة فانه
قال والقياس ان يكون مشتريا لنفسه لانه اشترى بما ليس في يده من مال المضاربة ولكنا استحسنا هذا
ان يجعله على المضاربة قال ولو كان [illegible] الدنانير [illegible] بالدراهم [illegible] الدراهم [illegible]
الدراهم والدنانير [illegible] ذلك لا [illegible] الحكم في المضاربة [illegible] الشركة جعلا الجنس واحدا ولهذا لو كان
رأس المال دراهم [illegible] على الدنانير او على العكس [illegible] كالسود مع البيض والصحاح مع المكسر
والرابع اذا باع ثوبا بثمن دراهم نسيئة ثم اشتراه بشيء من المكيل والموزون او العروض وهو اقل قيمة
من الثمن الاول جاز ولو اشتراه بدنانير هي اقل قيمة من الدراهم لم يجز والخامس اذا استهلك ثوبا
بعشرة دراهم فصالح باثني عشر ثم [illegible] الا ان يحط من الدنانير
[illegible] في قول ابي حنيفة ولا يبدل ذلك الا بالحزر والظن ولو اشتراه بغير ذلك من
الكيلي او الوزني او العروض [illegible] على الثمن [illegible] حط والسادس لو اخبر الشفيع
ان المشتري اشترى الدار بالف درهم فسلم الشفعة ثم تبين انه قد اشتراها بدنانير قيمتها الف درهم
او اكثر بطلت شفعته وان [illegible] الشراء [illegible] لم يبطل ولو كان الشراء [illegible] او شيء من ذوات القيم ان
كانت قيمته مثل الالف او اكثر بطلت شفعته وان كانت اقل لم تبطل لان هنا [illegible] بالقيمة وفي [illegible] ذوات
المثل والسابع اذا اكره الرجل على ان يبيع عبده بالف درهم فباعه بخمسين دينارا قيمتها الف درهم
كان البيع على حكم الاكراه ولو باعه بكيلي او وزني او عرض لم يكن البيع على حكم الاكراه وقد رأيت في بعض
الكتب الفقهية القديمة ان الدراهم والدنانير جنس واحد عند ابن ابي ليلى مطلقا وعندنا في بعض
الاحكام كذلك [illegible] قيم المتلفات واروش الجنايات وفي [illegible] الزكاة اذا كان مال احدهما دراهم

وقال الاخر لا بل وكذلك اذا كان راس مال المضاربة دنانير فاشترى بها المضارب دراهم يملك رب المال
بعد ذلك في الفصل الاخير قال محمد رحمه الله في كتاب الاجارات اذا استاجر الدار بالدراهم اذا اكرى الدار في مثل
تلك المدة باكثر من الدراهم التي استاجرها بها لا يجوز ولا يطيب له الفضل ولو اجرها بالدنانير جاز وان كانت
اكثر من الدراهم التي استاجرها بها بجعل الدراهم والدنانير ها هنا جنسا واحدا استحسانا وهذا لان بعض العلما
قالوا اجارة له ان يستفضل على الاجارة بمثل ذلك الجنس فاذا كان هذا فضلا اختلف العلما فيه واذا
وجد ادنى علة وهو اختلاف الجنس من حيث الحقيقة بني الحكم عليه في تجانس القبضين وتباينهما وما
ينوب احدهما عن الاخر وما لا ينوب ذكر الحاكم الجليل الشهيد في الجامع كل شي كان مضمونا في يدي انسان
بقيمته فاشتراه من مالكه وقع الشراء والقبض معا ولم يحتج الى قبض جديد وليس للبائع منعه منه الى استيفا
الثمن وكل شي كان مضمونا بغيره او على سبيل الامانة فلا بد من قبض جديد بعد الشراء وللبائع منعه منه ما لم
يجدد قبضه وامة الهبة فانها تقع للعقد والقبض معا في جميع الوجوه كذا ذكر ههنا والاصل فيه ان
القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن الاخر يعني اذا كانا مضمونين او غير مضمونين ناب احدهما عن الاخر
وان اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون لانه اقوى القبضين فينوب عن الاضعف وقبض المضمون بغيره
ينوب عن قبض غير المضمون ولا ينوب عن قبض المضمون بالقيمة [illegible]
ومن البين فلو باع الراهن الرهن من المرتهن لا ينوب قبض الرهن عن قبض المبيع واذا وهبت الامة الرهن
للمرتهن وقع العقد والقبض معا والمبيع في يد البائع قبل التسليم مضمون بغيره وهو الثمن فاذا اشترى
عبدا ولم يقبضه حتى وهبه للبائع وقبله منه كان هذا نقضا للبيع وموضع هذه المسائل الباب
المائة والرابع من بيوع الجامع وفي شرح الطحاوي ولو كان مغصوبا او مقبوضا بالبيع الفاسد
فباعه منه بعد ذلك جاز ولا يحتاج الى قبض جديد لاتفاق القبضين ولو كانت وديعة او
عارية فوهبها له مالكها لا يحتاج الى قبض اخر لاتفاق القبضين لان كلا القبضين غير مضمون ولو كانت
وديعة فباعه يحتاج الى قبض جديد لان غير المضمون لا ينوب عن المضمون ولو كان مضمونا فوهبه
لا يحتاج الى قبض جديد لان المضمون ينوب عن غير المضمون وفي الجامع اذا استاجر المرتهن الرهن
من الراهن يصح ويصير قابضا بمجرد العقد لم يجدد قبضا للاجارة بخلاف ما اذا استعار الرهن
من الراهن حيث يصير قابضا قبل ان يجدد قبضا حتى لو هلك قبل ان يستعمله [illegible]
امانة كما لو هلك حالة الاستعمال وفي الاجارة لو هلك قبل ان يجدد قبضا للاجارة يهلك هلاك الرهن قال
والشراء مثل الاجارة والهبة مثل الاعارة والقبض بطريق المساومة لا يكون قبضا للمبيع حتى كان
للبائع ان يقبضه من المشتري بعد البيع لاستيفاء الثمن فان فارقه البائع قبل ان يطلب اخذ الثمن منه فهذا
رضى منه بقبض المشتري وليس له ان يسترده منه كذا ذكر في مجموع النوازل وهذا مشكل على الاصل الذي

من ان كان مضمونا بالقيمة يقع الشراء والقبض معا ولم يحتج الى قبض جديد وللبائع لا يمكن منعه الى استيفا
الثمن والمقبوض على سوم الشراء اذا كان الثمن مسمى مضمونا بالقيمة فينبغي ان يكون كذلك ذكر في باب البيوع الفاسدة
من البيوع [illegible] ثم اشترى الغاصب بيعا فاسدا فان
وصل الغاصب الى الجد بعد الشراء فعليه الثمن وان لم يصل اليه حتى مات فعليه القيمة لان الزيادة في
الغصب بمنزلة الوديعة وفي مجموع النوازل سئل نجم الدين عمن كان له رمان في كرم اشترى ذلك الكرم منه
ثم باعه من غيره [illegible] في مجلس العقد [illegible] اذا لم يقبضه قبل [illegible] يكون الكرم في يده قبضا
ما يكون مضمونا فلا ينوب عن قبض الضمان [illegible] رجل اودع عند انسان الف درهم
ثم ان صاحب الوديعة من الذي في يده [illegible] حتى يصير في يد المستودع حتى
لو هلكت قبل ان يصل اليها [illegible] لا يضمن [illegible] امانة وكذا لو قال المودع لصاحبها اذن
لي ان اشتري بالالف شيئا وابيع لانه مؤتمن والله اعلم الفصل الخامس فيمن يكتب شهادته في صك ثم
ادعاه او شهد به لغيره او لوصيه [illegible] ذكر محمد رحمه الله في باب
الاستحقاق من الجامع الصغير رجل اشترى غلاما فشهد رجل على ذلك وختم فليس ذلك بتسليم وهو على دعواه
يريد بهذا انه اذا شهد على الشراء اي كتب الشهادة في صك الشراء وختم على ذلك الصك ثم ادعاه يصح دعواه ولا
يكون نفس كتابة الشهادة على صك الشراء اقرارا بان ذلك الملك للبائع وهذا لان الانسان قد يبيع ملك غيره
كما يبيع مال نفسه فلا يكون شهادته على عقده اقرارا بان المعقود عليه ملك البائع والشهادة بوجود البيع لا يكون دليل
صحته ونفاذه [illegible] الشهادة على البيع ما يوجب صحته او نفاذه بان كتب في الصك باع وهو
يملكه وهو كتب شهد بذلك فانه يبطل دعواه الا ان يكون كتب الشهادة على اقرارهما بذلك فحينئذ لا يبطل
دعواه كذا ذكر الحلواني في شرح الجامع الصغير الصدر الشهيد ورايت بخط من اثق به على حاشية الجامع
الصغير عند هذه المسالة ولو شهد بالبيع عند القاضي ثم ادعى الجد بعد ذلك لا يسمع دعواه قضى بشهادته
او لم يقض فعلى هذا لا فرق بين ما اذا كتب الشهادة على صك البيع وبين ما اذا شهد عند القاضي وذكر القاضي
نجم الدين [illegible] في هذه المسالة وقال كتابة الشهادة على البيع في الصك انما لا يكون اقرارا بالملك للبائع
اذا لم يكن في الصك ما يدل على صحته ونفاذه اما لو كتب فيه باعه وهو يملكه او باعه بيعا باتا وكتب شهادته عليه
لا يسمع دعواه ولا شهادته لغيره كما لو شهد لغيره عند القاضي ولم تقبل شهادته ثم ادعاه لنفسه او شهد عند
غيره لا تقبل شهادته الا ان يكتب شهادته في الصك على اقرار المتعاقدين فلا يبطل دعواه وذكر القاضي ظهير الدين
في هذه المسالة قال ابو عبد الله [illegible] في تعليل هذه المسالة [illegible]
في كتابة الشهادة [illegible] ما يناقض دعواه لانه ان قال كتبت شهادتي [illegible] هذا العقد
[illegible] لان العقد [illegible] فان كان فيه ضرر رده [illegible] واذا [illegible] هذا النوع

فرض الوديعة

اذا

لا يكون متناقضا والدليل ان الكتابة ليست باقرار ما ذكر في مجموع النوازل رجل ادعى على اخر مالا فانكر
فقال المدعي انه كتب لي بذلك خطا فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب وكان بين
الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال لان هذا لا يكون اعلى حالا مما لو قال
هذا خطي وانا كتبته ولكن ليس علي هذا المال وهناك القول قوله ولا شيء عليه هكذا ذكر [illegible] الكتابة و
الاقرار بالمال في شهادات الجامع في الفتاوى في مسائل [illegible] المتعلق به واحال هذا الجواب اليه [illegible]
وادعى انه [illegible] في كتاب الاقرار ثم قال السيد الامام ناصر الدين [illegible] الجامع في الفتاوى عقيب ذكره [illegible]
[illegible] في كتاب الطلاق ولو كتب الطلاق على الرسم [illegible] وقال لم انو به الطلاق لا يصدق و
هكذا [illegible] ما نقول [illegible] على الرسم [illegible] في الكتاب [illegible] ونقش الختم [illegible]
[illegible] اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت [illegible] ووضع عليه نقش خاتمه حتى
لا [illegible] التزوير والتبديل [illegible] وهذا العرف لم يبق في زماننا ذكر القاضي الامام ظهير الدين
والامر بخلاف ما ذكر [illegible] فصل كتبة الشهادة محمول على ما اذا كتب شهد فلان بالبيع والشراء وكتب جميع
البيع [illegible] او كتب اقر بالبيع والشراء اعني اما اذا كان في صك البيع باع فلان وهو ملكه وهو كتب
شهد بذلك لا يصح دعواه بعد ذلك ومتى كان في الصك باع فلان كذا وتداعى انه باع ملكه فالشاهد
كتب شهد بذلك تصح دعواه كذا ذكر القاضي ظهير الدين وذكر الامام [illegible] ما يكون حجة [illegible] عليه
وما لا يكون [illegible] عشر من فتاواه ولو ان واحدا من الورثة باع كرما من التركة قبل القسمة فكتب واحد
اخر من الورثة شهد بذلك او شهد [illegible] اقرارا بانه ملك البائع [illegible] بعد الكتابة [illegible] البيع
او لم اعرف ان كتابتي هذا اللفظ اقرار بانه ملك البائع اختلف المشايخ فيه كاختلافهم فيما اذا اعتق بالعربية
او طلق او ابرا [illegible] ولم يعرف [illegible] انه يكون صحيحا ام لا قال بعضهم يصح في جميع المواضع وقال
بعضهم لا يصح في جميع المواضع وبعضهم فصلوا فقالوا ان كان [illegible] كان جدا [illegible]
لم اعرف معناه وان كان [illegible] لا يكون جدا [illegible] ولا يصح البيع [illegible]
الهازل لا يصح [illegible] لا يكون قاصدا [illegible] بكلمة ولا يعرف معناه ماذا قال
[illegible] الملك [illegible] على عدم وجود التمليك لان التمليك
انما [illegible] بالتراضي ولم يوجد [illegible] كتب في صك البيع شهد بذلك انما كان اقرارا [illegible] لان
معنى قوله شهد بذلك [illegible] الصك والمكتوب في الصك باع ما هو ملكه او باع بيعا
صحيحا جائزا وانما يصير [illegible] على ملك البائع والبيع الصحيح [illegible] ولو كتب خطه
[illegible] لا يكون اقرارا بملك البائع ولو كتب اشهد عليه او اشهداني عليه يكون اقرارا لان [illegible] عليه
[illegible] الجائز المكتوب حتى لو كتب اشهداني [illegible] لا يكون اقرارا وذكر في [illegible] هذا الباب

113

كتب في صك شهادته وكتب فلان وفلان لا يكون حجة للدعوى لان كلمة [illegible] للالصاق ولا الالصاق بالموجود
يكون ولو قال لانسان اكتب شهادتي في هذا الصك فكتب المامور شهد بذلك لا يكون ذلك اقرارا من الآمر
بان هذا ملك البائع كما لو قال لرجل اكتب طلاق امرأتي فكتب لا يكون اقرارا بطلاق امرأة الآمر كذا ذكر
[illegible] في فتاواه في هذا الباب وذكر في باب دعوى الاجارة المفسوخة من فتاواه اذا قال للصكاك
اكتب صك الاجارة باسم فلان لهذه الدار لا يكون اقرارا بالاجارة لان المتعارف [illegible] يامرون
بكتابة الصكوك قبل العقد وذكر في اقرار هذه الفتاوى لو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقراري بالف
علي يكون اقرارا ويحل للصكاك ان يشهد بالمال وكذلك لو قال له اكتب خط بيع هذه الدار يكون اقرارا
بالبيع كتب او لم يكتب وكذا لو قال اكتب طلاق امرأتي كان اقرارا بالطلاق [illegible] للقاضي
ويكون اقرارا بتطليقة واحدة وفي مجموع النوازل لو قال للصكاك اكتب لها خط الامر على اني متى
سافرت بغير اذنها فهي تطلق نفسها واحدة كما شاءت [illegible] الواحدة وطلبت [illegible]
والى الزوج [illegible] تطليقة واحدة وقد كتبنا هذه المسألة وما يرد عليها
بجوابه وما يستدل بها عليه في مسائل الامر باليد على الحاشية [illegible] لتلك الرواية وذكر القاضي
ظهير الدين في فتاواه لو قال للصكاك اكتب طلاق امرأتي تطلق كتب او لم يكتب وفي فتاوى [illegible]
المرغيناني مما استفتي عنه [illegible] رجل [illegible] طلاق [illegible]
[illegible]
[illegible] الى مسئلة كتبة الشهادة ذكر [illegible] في الباب الخامس من فتاواه اذا باع دارا من ابنه
الصغير ثم باعها من اجنبي يصح اذا كان بمثل القيمة ولو باعها من ابنه البالغ وكتب الصك واشهد
الشهود ثم باعها من غيره وكتب الصك واشهد الشهود [illegible] في صك الابن شهد بذلك لا يصح
شهادتهم على الملك للثاني لان ذلك اقرار من الشهود بصحة الملك للابن ولو كان المكتوب في الصك الاول
اقر البائع بانه [illegible] بصحة الشهادة للثاني اذا كان المكتوب في الثاني شهد بذلك اما اذا كان المكتوب
في الصكين اقر البائع بانه لا يكون شهادة بالملك للابن ولا للاجنبي وذكر بعد هذا في الباب الخامس ايضا
[illegible] الشاهد كتب شهادته في هذا الصك بقوله شهد بذلك والمكتوب
في الصك باع [illegible] ثم جاء غير المشتري وادعى هذه الدار على هذا المشتري فشهد هذا الشاهد
لهذا المدعي بهذه الدار [illegible] لا تقبل شهادته لهذا المدعي اذا علم القاضي
بشهادته في ذلك الصك لانه اقر [illegible] ملك المشتري [illegible] متناقضا [illegible] الشهادة
ولكن قال [illegible] القاضي انا شاهد بان هذا ملك ذي اليد وهو المشتري لا تقبل شهادته للخارج
ولو كتب في الصك [illegible] شهادته للمدعي وكذلك [illegible] اقر البائع بذلك وفي هذا الباب الفا[illegible]

كتب

ادعى دارا فقال دفع البدار ثم جحد ثم لم يقدر على اقامة البينة على ذلك ثم قضى القاضي للمدعي ثم ان ذا اليد
ادعى الشرا من المالك وجا بصك فيه خط المدعي يشهد بذلك وان المكتوب في الصك باع هذه الدار ولم يذكر باتا جايزا
كان ذلك منه بيع المالك وان كتب في الصك باع بيعا جايزا فشهادته اقرار بانه ملك نفسه لا يبدلا فاقرار البيع وقع
جايزا ولو باع ارضا فسلم ثم ان البايع باع من غيره والمشتري كتب في صك شرا الثاني شهد بذلك ان كان
المكتوب باع بيعا جايزا فهذا اقرار بفسخ الشرا منه وبعد ذلك البايع لانه اقر انه باع ملك نفسه ولا يكون ملكا
للبايع الا بالفسخ وذكر في باب الاستحقاق من فتاوى رجل ادعى ملك الشي لنفسه ثم شهد انه ملك غيره لا تقبل
شهادته وقد كتبنا قبل هذا ان شهد بملك لانسان ثم شهد بعده بملك لغيره لا تقبل وفي دعوى فتاوى الديناري
ولو استباع شيا من رجل ثم شهد لاخر لا تقبل شهادته ولو اقام البينة على اقراره بعد انه اقر انه ملكه يقبل
هذه الشهادة ولو ان شاهدا انكر المقالة لا يحلف وذكر في شرح شهادات المحيط اذا قال الشاهد لا شهادة
اشهد بها لفلان في حادثة كذا ثم شهد له في تلك الحادثة تقبل شهادته وكذا اذا قال ليست لفلان عندي شهادة
في امر ثم شهد له في حادثة تقبل وفي ادب القاضي للشهيد في الفصل الحادي عشر من شهادات الذخيرة اذا قال المدعي
للقاضي لا بينة لي وحلف المدعا عليه ثم طلب المدعي بينة وجا المدعي ببينة روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
انه تقبل بينته وعن محمد رحمه الله انه لا تقبل وذكر الخلاف في مختصر الحاكم المدعي اذا قال لا بينة لي او قال ليس لي
شهادة ثم جا المدعي بشهود او شهد الذين قالوا لا شهادة لنا فمن اصحابنا من روى انه في رواية لا تقبل وفي
رواية تقبل وعلى هذا اذا قال المدعي كل بينة اتى بها فهو شهود زور ثم اتى ببينة وعلى هذا اذا قال
ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى فلما حلفه القاضي جا بفلان يشهد وعلى هذا اذا قال ما لي عند فلان
وفلان شهادة على هذا ثم ادعى بعد ذلك شهادة بها في الجملة في شهادات الذخيرة وفي الباب الاول من فتاوى
بعضهم اذا قال ما ادري في حادثة كذا هل لي بينة ام لا او قال ما ادري في حادثة علم ثم جاز له ان يشهد
ويقضي القاضي بشهادته وفي فتاوى ابي الفضل اذا قال المدعا عليه لا دفع لي ثم جا بالدفع فقد قيل
يكون على الخلاف فيما اذا قال لا بينة لي ثم استحلف المدعا عليه ثم اتى بالبينة يقبل عند ابي حنيفة رحمه الله وعند
محمد رحمه الله لا يقبل وهكذا ذكره في فتاوى القاضي ظهير الدين في الباب الاول من فتاواه اذا قال الشاهد عند
القاضي ان المدعا به ليس بهذا المحدود ثم شهد بعد الدعوى ان المدعا به هذا لا يقبل لمكان التناقض
وعلى قياس ما لو قال المدعي لا ملك لي ثم ادعى انه ملكه ينبغي ان يقبل وذكر في الباب التاسع عشر من فتاواه
شهدوا انه وارثه لا وارث له غيره او ليس له وارث غيره ثم بعد ذلك شهد بعض الشهود ان هذا وارث الميت
ايضا يقبل ولا يكون تناقضا ويكون قولهم لا وارث له غيره محمولا على قولهم لا نعلم له غيره وارثا ثم علموا
بعد ذلك وارثا لغيره ذكر بعد هذا باوراق في هذا الباب ايضا شهدوا انه وارثه لا نعلم له وارثا غيره ليس
من تمام الشهادة لانه لو قال في هذا انه اخوه ووارثه يكفي ذلك ويكون ذكر ذلك للاحتياط ولانه يجوز ان لا يكون

ان لم يعلمها لغيره في تلك الحالة والان صار عالما فلا يكون تناقضا وذكر في هذا الباب ايضا لو انكر الشاهد
الشهادة بعد قضا القاضي لا يضر لان الانكار للشهادة لا يكون رجوعا بل الرجوع ان يقول كنت مبطلا
في الشهادة وهذا انكار الشهادة وذكر في الباب الثاني عشر من فتاواه المدعي يقول للشاهد لك شهادة في حادثة
لي وهو ينكر لا يحلف انه لا شهادة له لان الشرع اوجب اليمين على المنكر في دعوى المال ولم يوجد ههنا
ذكر القاضي محمد بن الحسن في فتاواه اذا ادعى محدودا وذكر حدوده وقال في بعضها ومنها اشجار كذا فكان
المحدود بتلك الحدود الا انها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعي وكذا لو كان مكان الاشجار
حيطانا والمعنى فيه انه غير محتاج الى ذكر الاشجار اذا وافق دعواه الحدود ولو قال في بعضها ليس فيها
اشجار والحايط واذا فيها اشجار عظيمة لا يصح حدودها بعد هذه الدعوى ويبطل دعواه وان كانت
حدودها توافق الحدود التي ذكر ولو ذكر حدودها وقال هي عشرة دبران او عشر جريب فكانت لا تبطل دعواه
وكذا لو قال هي ارض يبذر فيها عشرة مكاييل بذر فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود وافقت
دعوى المدعي لا تبطل دعواه لان هذا اختلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليها وفي الذخيرة اذا
شهدوا بملكه ارض وبينوا حدودها وقالوا هي مقدار خمسة مكاييل بذر والمدعي ادعى كذلك واصابوا في الحدود
واخطاوا في مقدار البذر ظهر انها يسع فيها ثلاثة مكاييل بذر حكى عن الشيخ الامام علي
السغدي رحمه الله انه قال لا تبطل الدعوى والشهادة لان مقدار البذر بعد ذكر الحدود غير محتاج اليه
فصار ذكره ولا ذكره سوا ولقد نقض مشايخ زماننا ببطلان الدعوى والشهادة ونص السير الكبير
ان هذه شهادة ما لا يحتاج اليه للقضا بالمشهود به ولا ذكره سوا وسياتي مسالة السير الكبير
بعد ان شا الله تعالى في مقابلها يجب ان تكون المسالة على التفصيل ان شهدوا بحصر الارض المدعاة
واشاروا اليها بقبلة وبالغوا ذكر الوصف وبيان مقدار البذر وان شهدوا بغيبة الارض لا تقبل هذه
الشهادة ملكه ارضا يسع فيها خمسة مكاييل بذر هذه الجملة في المحيط ثم قال وقيل لا تقبل البينة على كل
حال ويحتمل وجها آخر بالفقه ما هذا الذي ذكرنا في الدعوى اما اذا اشترى ارضا وبين حدودها ثم ادعى
ذلك انه كذا جريبا او قال جريبي بكم من بدو مسحها وجدها انقص جاز البيع ولا يكون له الخيار لان
المبيع صار معلوما وذكر الجريب والبذر وقع زائدا كما ذكره صاحب المحيط في فتاوى المعرفة وذكر في الفصل
السابع من بيوع الذخيرة اشترى بستانا وفيه نخل وشجر وشرط انه عشرة اجربة وقبضه بغير مساحة و
اكل ثمره سنين ثم مسحه فوجده تسعة اجربة ليرده ولم يرجع بشي في فتاوى قال ابن حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله يقوم
الارض وهي تسعة اجربة انها بكم تساوي ولو كانت عشرة اجربة كم تساوي فيرجع بفضل ما
بينهما في شروط ظهير الدين المرغيناني استرى ارضا على انها عشرون جريبا وفيها عشرون نخلا فاذا الجريب
والنخل على العدد المسمى ينقص المشتري بما سمى من الثمن لان الجريب هنا كالذرع في الدار والنخيل بمنزلة

البناء في الدار حتى يقطع البيع من غير ذكر وبتلك الصفة لا يوجب نقصان الثمن والخيار للمشتري وبعض
المشايخ اذا اشترى كرما على انه جريب واحد فوجده انقص مما سمى لا يفسد البيع بخلاف الجذوع في الدار
والثوب ان وجده انقص انما لا يكون له [illegible] اما اذا زاد جريب [illegible]
ولكن الاعتماد على ان الجريب والذرع سواء قلت لان هذا يسمى كرما ايضا وان نقص من الجريب فانهم
في معرفة مقادير الجريب [illegible] استاجر ارضا على انها عشرة اجربة بعشرة دراهم فلما زرعها تبين انها تسعة
عشر جريبا او تسعة اجربة فعليه الاجر الذي سمى ولو قال كل جريب بدرهم حسب عليه كل جريب بدرهم وفي
واقعات ابي العباس الناطفي ذكر ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف في رجل تزوج امراة على قراح على انها
عشرة اجربة فاذا هي خمسة اجربة فان شاءت اخذت القراح ولا شيء لها وان شاءت اخذت قيمة عشرة اجربة مثل
هذا القراح [illegible] الكفاية ثم ان [illegible] في شهادة الاحتياج الى [illegible] بخلافه ذكر في شرح
شهادات المحيط [illegible] ان شهدا على رجل [illegible] فسال القاضي عن الشهود [illegible]
[illegible] فقالوا [illegible] فاذا نظروا [illegible] وبعضها [illegible] لا تقبل شهادتهم لجواز انها كانت
[illegible] وقت تحمل الشهادة ثم صار بعد ذلك بعضها [illegible] قال صاحب المحيط وعلى قياس ما اذا شهدوا
بدابة فقالوا [illegible] فنظروا فاذا هي [illegible] انه لا تقبل شهادتهم ولم ينقل احد [illegible]
الشهادة لاحتمال انها كانت [illegible] وقت تحمل الشهادة والان صارت [illegible] معنى ان لا تقبل شهادتهم
في مسالة الدار ايضا وذكر [illegible] في الباب الاول [illegible] وبعد ذكر مسالة الدار كما ذكرنا
وقال [illegible] لو [illegible] الشهادة كان [illegible]
فانما شهدنا بناء على ذلك [illegible] الشهادة كما [illegible] مسالة الدار [illegible]
بناء على ما رأينا وذكر في هذا الباب [illegible] لو سال القاضي قبل الدعوى عن الشهود عن لون الدابة المدعاة
فقالوا كذا ثم شهدوا عند الدعوى على خلاف ذلك اللون تقبل لان القاضي سال عما لا يكلف الشاهد
على بيانه فكان ذكره والعدم سواء وذكر في الباب الخامس من [illegible] ادعى على رجل عند القاضي انه غصب
[illegible] وبين كل صفاته وطلب احضاره [illegible] فاحضر [illegible] بعض صفاته [illegible]
فادعى ان الحاضر ملكه واقام البينة لا تخلو اما ان يقول هو العبد الذي ادعيته اولا وحينئذ لا تسمع
دعواه [illegible] وان قال هو عبدي [illegible] ولم يزد على هذا تقبل البينة لحكم
التناقض بين الدعويين وذكر في الباب الخامس عشر [illegible] ان هذا العبد ملكي وشهد الشهود على
ذلك [illegible] الشهادة انه [illegible] المدعي [illegible] الشهادة على الملك [illegible] ذكر لا تعلق
للقضاء بالملك المطلق [illegible] واما مسالة [illegible] الذي [illegible] اسناد الحكم اليها ذكر محمد في باب [illegible]
والمفقود وما يصنع بها ان [illegible] او المفقود اذا [illegible] المفقود او مودعه الى القاضي

وط

وطلبت ان يامره بالانفاق عليها من مال المفقود فلو قال الغريم او المودع ان هذه المراة قد شهدوا نكاحها
حين تزوجها ولا ادري انه طلقها او لم يطلقها ولم يقل انها المراة لليوم فيقضي لها القاضي بالنفقة لان ما عرف
ثبوته فالاصل فيه البقاء حتى يوجد المزيل وكذا اذا قال شهدت نكاحها حين تزوجها وهي المراة اليوم غير ان
[illegible] اذا جاء واقام بينة انه كان طلقها ثلثا قبل ان يوصي [illegible] وهو اذا قال المودع لا ادري
طلقها ام لم يطلقها ولم يقل انها المراة اليوم لان الغريم والمودع [illegible] اذا قال انها
امراة اليوم ان كان لا يعلم ان الزوج طلقها [illegible] قبل ان يقول انها المراة اليوم زيادة لا يحتاج اليها
لان الاقرار باصل النكاح كاف لامر القاضي [illegible] الاحتياج اليه في الشهادة مذكوره والعدم سواء ونظيره ما قلنا
رجل مات وادعت امراة انها امراة المتوفى [illegible] ولذا [illegible] نكاحها فاقامت بينة انه مات وهي امراته وورثته
لا وارث له من النساء غيرها ويقضي لها بالميراث [illegible] ان الميت كان طلقها في الصحة
فان الضمان فيه على المراة ولا يجب على الشهود شيء وان شهدوا انه مات وهي امراته لان قولهما وهي امراته
[illegible] غير محتاج اليها فانهم لو قالوا كانت امراته فان القاضي يقضي لها بالميراث فصار وجودهذا الرأي والعدم
[illegible] ولو انعدمت هذه الزيادة لكان لا يجب عليهما شيء لانهما شهدا بنكاح كان ولم يظهر كذبهما في ذلك بل
الولد صدقهما حين اقام البينة على الطلاق كذا هنا ولو ان الغريم او المودع انه كان عالما بالطلاق
يوم ما قال وهي امراته اليوم ضمن لانه لو بين ذلك فالقاضي لا يامره بالانفاق فصار متلفا الوديعة فيصير
ضامنا وهذا اصل مهم في ايجاب الضمان على الشاهدين انهما متى ذكرا شيئا هو لازم للقضاء ثم ظهر بخلافه
ضمنا ومتى ذكرا شيئا لا يحتاج اليه للقضاء ثم تبين بخلافه لا ضمان شيا حتى لو ادعى الولاء ان اذا مات فادعى
رجل ميراثه بسبب الولاء فشهد شاهدان ان هذا الرجل مولى هذا الذي اسلم ووالاه وعاقده وانه وليه لا نعلم
له وارثا غيره فقضى القاضي بميراثه فاستهلكه وهو معسر ثم ان رجلا اخر اقام بينة انه كان نقض الاول
الولاء ووالى الثاني وانه توفي وهو الثاني مولاه ووليه لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بالميراث للثاني
ويكون الثاني بالخيار ان شاء ضمن الشاهدين الاولين وان شاء ضمن المشهود له الاول لانه ظهر كذب الشاهدين
الاولين فيما الحكم به تعلق ومن ذلك [illegible] الولاء قولهما وهو وليه لا وارث له غيره لانه لا بد منه
للقضاء بالميراث فانهم اذا شهدوا باصل الولاء ولم يقولوا انه وليه فالقاضي لا يقضي له بالميراث
وانما الحد الاول للميراث بقول الشاهدين الاولين انه مولاه ووليه اليوم وقد ظهر كذبهما فضمنا بخلاف
مسالة الشهادة في نكاح التي تقدم ذكرها فان ثمة لم يظهر كذب شهود النكاح فيما تعلق به استحقاق
للارث لان قول شهود النكاح انها امراته ووليته يوم الموت ليس بامر لازم للقضاء بالارث لانهم لو شهدوا
انها كانت امراته فالقاضي يقضي بالميراث لها ولم يظهر كذب الشهود في انها كانت امراته انما ظهر كذبهم في كونها
امراة له ووليه عند الموت ولا تعلق للميراث بذلك فلم يضمنا لهذا فانما وقع الفرق بين الولاء وبين النكاح

في اشتراط قول الشاهد وهو وارثه في الولاء دون النكاح لان المولى المكره وليا على كل حال بل بعد ان يكون
محجوبا بغيره واما الحرة فهي وليته على كل حال الا انها لا تنصر محجوبة بغيرها عرف ذلك في الاصل وان شهدا
هكذا ذكر محمد رحمه الله في باب الاسير من السير الكبير وهاهنا مسائل المتفرقة لهذا الاصل ما ذكره في اخر الباب الثاني من
شهادات الجامع ولو شهدا ان فلانا اقرض فلانا عام اول الفا درهم والمدعا عليه يجحد فقضى القاضي بذلك
ثم اقام المدعا عليه البينة ان المدعي هو كان ابراه قبل شهادتهما بيوم عن كل شيء يدعيه قبل قضي القاضي
بالبراءة وبرد المال فانه لا ضمان عليهما لانه لم يظهر تعمد كذبهما لان الموضع محتمل لانه لا يجمع انهما عاينا
القرض عام اول ثم شهدا بذلك ولم يعرفا البراءة ثم مضا المال ومثله لو لم يشهدا على القرض ولكن شهدا
ان لفلان على هذا الرجل الف درهم فقضى القاضي بشهادتهما واخذ المدعا عليه بدفع المال ودفعوا الالف الى
المدعي ثم اقام المدعا عليه البينة على البراءة فان الشاهدين يضمنان والمدعا عليه بالخيار ان شاء ضمن المدعي
او الشاهدين لانهما حققا عليه ايجاب المال في الحال فاذا اقام البينة على البراءة فقد ظهر كذبهما فصارا
ضامنين بخلاف الفصل الاول لانه لم يحققا المال في الحال وانما اخبرا عن شيء ماض فلم يظهر
كذبهما واوضح محمد رحمه الله هذه المسالة في باب الطلاق ان المدعا عليه اذا انكر المال وحلف ثم شهدا على الطلاق
اقراره بذلك لم يضمنا لانه لم يحققا عليه الاجار ولو حققا في الحال ضمنا واتضح الفرق ورجل ادعى
دارا واقام شاهدين شهدا ان الدار له فان القاضي يقضي بالبنا والدار للمدعي فان قال قبل القضاء ليس
البنا له انما هو للمشهود عليه فههنا ثلث مسايل احدها ان يقول شهود المدعي ان البنا للمدعا عليه
والثانية ان يقر المدعي ان البنا للمدعا عليه والثالث ان يعلم المدعا عليه ان البنا له اما اذا شهدوا
بالدار ثم قالوا قبل القضا ليس البنا للمدعي انما هو للمشهود عليه فما ذكر فيهما ويقضي للمدعي بالساحة
دون البنا وان قالوا بعد القضا كان عليهما قيمة البنا للمدعا عليه لان اسم الدار يتناول البنا تبعا فاذا نفيا
ذلك قبل القضا كان بمنزلة تغيير المحتمل واما اذا ادعى دارا وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي له
بالدار ثم ان المقضي له اقر ان البنا كان للمقضي عليه لا يبطل قضا القاضي بالارض للمدعي ومثله لو
شهدت بالارض والبنا للمدعي فقضى للمدعي بهما جميعا وفي هذه المسألة يبطل قضا القاضي في الارض للمدعي
ويدفع جميع الدار الى المدعا عليه لانه اكذب شهوده في البنا نصا … فلا يكون له اقرار بالبنا اكذابا
للشهود في الحكم لان البنا دخل مقصودا فيكون ذلك اقراره بالبنا اكذابا للشهود وان كان للمدعا عليه
في هذه المسألة ادعى البنا لنفسه بعد قضا القاضي بالدار للمدعي فان كان الشهود شهدوا بالارض والبنا
لا يسمع دعواه الا ان يدعي تلقي الملك من جهة المدعي لانه صار مقضيا عليه بالبنا مقصودا وفي هذه المسألة دلالة
على انه متى قال بعد تلك الصورة الدار وبناها ان البنا يصير تبعا مقصودا حتى لو فات قبل ان يقبض …
يسقط حصته كانه حق القضاء وان كان الشهود شهدوا بالارض وسكتوا عن البناء يسمع دعواه البنا

لانه صار مقضيا عليه في البنا تبعا فيصح دعواه انه له مقصودا هكذا ذكر الحلوائي رحمه الله في الجملة في
اخر مسايل المبسوط وقد كتبنا هذه المسألة بفروعها من شهادات المحيط في فصل دعوى العقار وسطرته
وذكر شيخ الاسلام عبد الرحيم الكرميني رحمه الله في شرح الزيادات ان علي بن يوسف رحمه الله اذا اقر المدعي بالبنا او بالاشجار للمدعا
عليه بطل قضا القاضي في الوجهين جميعا وكذا لا يسمع دعوى المدعا عليه الاشجار والبناء في الفصلين ذكر
صاحب المحيط في دعوى … المتفرقة وذكر فيها ايضا ادعى حانوتا وشهدوا له بكل الحانوت ثم ان المدعي اقر
ان البناء لرجل كان مدعا عليه كان … طلب المشهود لان الحانوت اسم العرصة مع البنا فالبنا دخل
في الشهادة فالاقرار ببعض البنا للمدعا عليه يكون اكذابا للشهود وكذلك لو ادعى المدعا عليه بعض البنا
او كله في هذه المسألة لنفسه بعد ما قضى للمدعي بجميع الحانوت لا يسمع دعواه وان كان الشهود ما شهدوا
بالبنا مقصودا لان الحانوت اسم للجملة فصار المدعا عليه مقضيا عليه في الكل مقصودا بخلاف الدار اذا
شهدوا بالارض وسكتوا عن البنا يسمع دعواه البنا لانه صار مقضيا عليه في البناء تبعا كما ذكرنا ولو قال
المدعا عليه انما بنيت بناء هذه الدار والمدعي يعلم ذلك وطلب يمينه لا يحلف الا اذا قال بنيته لنفسي
بغير امر هذا المدعي فحينئذ يحلف كذا ذكر في المحيط وقد كتبناه في فصل دعوى العقار وذكرنا فيه
خلاف ما ذكر في المحيط فانه قال ادعى دارا فقال المدعا عليه بنا هذه الدار لم ادر …
ومدعي … وان قاضي … طلبه … لم …
فلا يحلف القاضي واما غلط الشهود في الحدود فقد مر على الاستقصاء في فصل دعوى العقار مع كثير
من مسائل هذا الفصل وقد مر مسائل ظهور المدعا بخلاف ما ادعى وظهور المشهود به بخلاف ما شهدوا
في فصل بيان انواع الدعاوي وما كتبنا من هذه القسمة في هذا الفصل فما لم نذكر هاهنا والله اعلم

الفصل التاسع عشر في بيع الوفاء واحكامه

وشرائطه واقسامه ذكر الشيخ الامام الاجل نجم الدين
النسفي رحمه الله في فتاواه ان البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا للربوا وسموه بيع الوفاء هو رهن في الحقيقة
وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن
لما اكل من ثمره واستهلك من شجره والدين ساقط بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في
الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبائع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم
من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان
البائع يقول لكل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة
في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني وان اصحابنا رحمهم الله قالوا الكفالة بشرط
براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا كفالة ومباحثة … بحضرة الشهود حتى قسمته المهر نكاح
والاستصناع … في الاجل سلم … وكان السيد الامام ابو شجاع رحمه الله

على هذا وحين قدم القاضي علي السغدي من بخارا الى سمرقند استفتي في هذه المسألة فكتب انه رهن
وليس ببيع فوضح السيد الامام لموافقة فتواه فتواه وحكى ان السيد الامام قال قلت للقاضي الامام الحسن
الماتريدي رحمه الله قد فشت هذه البياعات بين الناس وفيه مفسدة عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على
ذلك والصواب ان نجمع الايمة والمشايخ ونتفق على هذا ونظهر ذلك بين الناس فقال المعتبر اليوم فتوانا وقد
ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فليبرز وليقم دليله واوصى السيد الامام عند وفاته ولم يجد الا خلاف فتواه
في ذلك ومضى ولم يعارضه احد بعد ذلك قال نجم الدين رحمه الله وكان الامام علي الاسبيجابي يفتي بانه بيع جائز ويوفى
بالوعد ونتبع في ذلك القاضي الامام الاسبيجابي ثم قال وكلمته في ذلك مرارا فهل مرارا ان ارجع من هذا الا
ان القاضي الامام الصدر البرهاني ان ارجع قال وقد رايت غلظه فان فتوى القاضي الامام الاخير كما قال انه رهن
وثبت رجوعه قال وسيل نجم الدين عمن باع نصف كرم له من آخر بيع الوفاء ودفع مع الصيف الى الكرم بالالة وتعمله
واخرج هذا المشتري المحاقة اهله واولاده وادركت الغلات واخذ البائع نصفها والمشتري نصفها من البائع
اذا تقايلا البيع واعطاه ثمنا استرى ان يطالبه بما حصل من الغلات ام لا فقال ان اخذه بغير رضا البائع كان
للبائع ان يطالبه بما حصل من الغلات وان اعطاه البائع ذلك او اخذه باذن البائع ورضاه لم يكن له ان يطالبه
بها لانه يكون ذلك هبة منه وعطية قال وانا بذمه العصر في هذا الفصل وان صاحب الكرم متى اذن بفعل الى
كرمه فعتمد يأخذ برضاه وبغير رضاه فلما اذا استوفى الكل وبعضه واخذ الغلات في الاخذ بغير رضا البائع
يوجه الصفقة رهن وليس للمرتهن ان ياكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمنها فانه متنا بالضمان على الاتقاد وكذلك
وسيل عمن باع داره من آخر بثمن معلوم بيعا وفا وتقابضا ثم استأجرها المشتري من البائع مع شرايط صحة
الاجارة وقبضها ومضت المدة هل تلزمه الاجرة قال لا لانه رهن والرهن اذا استأجر الراهن من المرتهن لم
يجب عليه الاجرة بهذه الاجارة فكذا هذا وسيل عمن باع كرمه من رجل بيع الوفاء وتقابضا ثم باعه المشتري
من رجل آخر بيعا باتا وسلم وغاب هل للبائع الاول ان يخاصم هذا المشتري الثاني ويسترد منه فقال
نعم وان كان حق الحبس للمرتهن ولكن يد هذا المشتري الثاني غير محقة والبائع الاول مالك له فله ان
يسترد ملكه ممن هو بغير حق ثم للمرتهن ان يأخذ منه ويحبسه من حقه قال وكذلك اذا مات البائع
الاول والمشتري الاول والمشتري الآخر فلورثة البائع الاول ان يستردوا من ايدي ورثة المشتري الآخر
لان الورثة ان يستردوا اما اعطى البائع مورثهم من الثمن ولورثة المشتري الاول ان يستردوا الكرم من ورثة
البائع ويحبسوه بدين مورثهم الى ان يقضوا الدين هذه الجملة من فتاوى النسفي وذكر في مجموع النوازل
قال نجم الدين النسفي مشايخ زماننا على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ
البيع من غير ذكر الشرط فيه والعبرة للملفوظ الصادر دون المقصود فان من تزوج امراة ومن نيته ان
يطلقها بعد ما جامعها صح العقد وقال الشيخ الامام نجم الدين الكشي رحمه الله صاحب مجموع النوازل وكذا

عند

117

عند نجم الدين رحمه الله سول اذ جاء مستفت فقال بعت حانوتا من رجل بالامانة عظيمة ثم طلب المشتري اقالة البيع
ورد الثمن وهو يقول لحقني بيع الوفاء وانا اقول بعتك باتا فاجاز ان القول قولك فقال السائل لو حلفني على
ذلك فهل يسعني ان احلف وكان من نيتي ان اخذ الحانوت منه وارد الثمن اليه وكان قصد المشتري ذلك ايضا
انه ياخذ الثمن ويرد الحانوت بعد زمان كما هو العرف الا اني لا اقدر اليوم ان اقبل الامانة فقال فيه اجاب رحمه الله
ان ما ذكر قبل العقد وما كان في القلب عند العقد لا عبرة لذلك اذا لم يذكر عند العقد سوى الايجاب والقبول
ويسعك ان تحلف انك ما بعته بيعا باتا فدل هذا ان العبرة للملفوظ وقد تلفظا بلفظ البيع دون الرهن
فاعتباره بيعا اولى الا انه يرد الاشكال على هذا ان البيع اذا احتاج الى العمارة فالبائع يعمره ويودي
خراجه ايضا ولو كان بيعا لفعل ذلك المشتري اختيارا او جبرا حتى لو امتنع عن ذلك لا يجبر عليه وكذا لا يجبر على ترك
الوفاء … ايضا فيجعل البيع باتا ويكون للمشتري حق المطالبة في الثمن لا غير فان انتقض المبيع بان
كان حانوتا فانهدم لا يجبر البائع على رد الثمن لانه بمنزلة بيع جديد وكذا اذا كان المبيع عبدا او دابة فهلك
عند المشتري مضى الامر ولا شيء لواحد منهما على الآخر هذه الجملة في مجموع النوازل في مسائل نجم الدين
وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله ان البيع الذي اعتاده اهل سمرقند ويسمونه بيع الوفاء الصحيح ان العقد
الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ينظر ان ذكرا شرط فسخ البيع فسد البيع وان لم يذكرا
ذلك في البيع وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالجائز وعندهما هذا البيع غير لازم فكذلك يكون
فاسدا وان ذكرا البيع بغير شرط ثم ذكرا الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزمه الوفاء بالوعد لان
المواعيد قد تكون لازمة فتجعل لازما لحاجة الناس وذكر في العدل حكم بيع الوفاء حكم بيع الفاسد ولو
تبايعا ثم قال الحلوائي … بيع … فقال الغزنجي لا يفسد البيع اما اذا قال في البيع بشرط
كذا ثم … فكيف يفسد العقد ولو كان الشرط بعد العقد يلتحق بالعقد عند ابي حنيفة رحمه الله
ولم يذكر انه في مجلس العقد او في غير مجلس العقد وفي التجريد (?) الاقرار فيه مختلف الرواية قال في التلجئة
ان شرطا التلجئة في البيع فالبيع فاسد ولو تواضعا قبل البيع ثم تبايعا خاليا عن الشرط جاز البيع
عند ابي حنيفة رحمه الله الا اذا تصادقا انهما تبايعا على تلك المواضعة وكذا لو تواضعا الوفاء قبل ثم عقدا خاليا
عن شرط الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة السابقة وذكر في الاصل لو الحقا بالعقد شرطا
فاسدا يلتحق باصل العقد عنده فلو كان الشرط في البيع باطلا بعد ذلك ان كان المفسد في
صلب العقد صح الحذف في المجلس لا بعده فما دام المجلس وكذا مع الخذع (?) في المتفرقات ان حذفه في
المجلس جاز بعد وفي فوايد صاحب المحيط الشرط الفاسد اذا الحق بعد العقد يلتحق باصل العقد
عنده رحمه الله وقيل يشترط الالحاق في مجلس العقد الصحيح لا الالحاق اختلف فيه المشايخ وذكر شمس الايمة
الحلواني والقاضي الامام ابو اليسر انه يشترط وذكر الامام ابو الفضل الكرماني في الايضاح انه لا يشترط

وهو الصحيح وفي فوائد حلوى بعد سئل عن المتبايعين اذا تبايعا ولم يذكرا في البيع شرط الوفا ثم ذكرا
بعد البيع وشرطاه قال يكون البيع بيع الوفا لان عند ابي حنيفة الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد وذكر
في مختصر ان الشروط المفسدة للعقد اذا الحقت بالعقد الصحيح الحقت وافسدته وعندهما لا
والفساد وذكر في مختلفات فيه ان العاقدين اذا شرطا شرطا فاسدا قبل العقد ثم عقدا لم يفسد
العقد ولو كان مقارنا بطل وذكر الشيخ الامام نجم الدين في بيوع فتاواه في فصل احكام البيع اذا
اذا تواضعا قبل البيع انه بيع جائز ثم تبايعا خاليا عن الشرط عند ابي حنيفة البيع صحيح الا ان يتصادقا
على بناء المواضعة فحينئذ يكون البيع فاسدا وذكر في مختلفات القاضي السعدي عن [illegible] في وضع المسئلة
في التلجئة والمجاعة والوفا والجد [illegible] وبعض مشايخ زماننا قالوا ان الشرط اذا لم يكن في العقد جعلنا
بيعا صحيحا في حق المشتري حتى ينتفع المشتري كما ينتفع بسائر املاكه وجعلناه رهنا في حق البائع حتى
لا يملك المشتري بيعه حتى جاز للحاكم جبر المشتري على القبول ورد المبيع على البائع لان هذا البيع مركب
منهما كالهبة بشرط العوض في حالة المرض [illegible] احكام [illegible] وانما جعلناه
كذلك لحاجة الناس اليه فرارا من الربوا خصوصا في ديارنا فان بلخ اعتادوا في هذا الباب الدين والاجارة
والاجارة في الكرم لا تصح لما عرف [illegible] اعتادوا الاجارة الطويلة ولم يمكنهم ذلك الا بعد شراء الاشجار
وهذا الشرا اعتادوا فاضطروا الى ما قلنا وما ضاق على الناس اتسع حكمه وهكذا ذكر بعده في فتاواه
وذكر في [illegible] غريب الرواية قال [illegible] لا يكون البيع تلجئة حتى يعلم [illegible] هذا العقد تلجئة
بالفاظهم وذكر في فوائد بعض المتاخرين [illegible] الصدر السعيد تاج الدين [illegible] عبد العزيز والشيخ الامام
علاء الدين عمر بن عثمان [illegible] القاضي الامام صدر الاسلام [illegible] والشيخ الامام ظهير الدين
[illegible] على عبد العزيز [illegible] رحمهم الله [illegible] بشرط [illegible] بائع [illegible]
[illegible] مشتري [illegible] فلا [illegible] منهما [illegible] ملك
[illegible] فانه كتب [illegible] صاحب المحيط [illegible] والله اعلم وهكذا اجاب ظهير الدين
وصدر الدين واجاب علاء الدين [illegible] والله اعلم وما قولهم ان المشتري [illegible]
بيع صحيح بائع اول [illegible] جائز [illegible] ظهير الدين
[illegible] وكتب صدر الاسلام [illegible] وكتب علاء الدين [illegible] وهكذا الاختيار
[illegible] وعلى هذا اتفق مشايخ زماننا ان المشتري شراء جائزا لا يملك البيع من غيره وعليه الفتوى
وسئل الصدر الشهيد حسام الدين عن البيع بشرط الوفاء يجعل بيعا جائزا او بيعا فاسدا فان كان
فاسدا ينبغي ان يوفر عليه احكام العقود الفاسدة حتى لو باع المشتري من غيره يجوز وان كان بيعا
جائزا ينبغي ان لا يبقى للبائع حق الفسخ عند قضاء دينه الذي جعله ثمنا . اجاب الفقيه على

ان

118

ان هذا البيع فاسد ويوفر عليه احكام البيع الفاسد ولكن هذا البيع فاسد يفيد الملك موقوفا
ويوفر عليه احكام الفاسد ولكن اذا باعه المشتري من المالك [illegible] البائع [illegible] الاسترداد فكذا
هذا والله اعلم وسئل [illegible] لو ان المشتري اكل من غلات الكرم والارض [illegible] البائع ان يحط
من دينه مقدار ما [illegible] المشتري وكذا البائع [illegible] ذلك اجاب [illegible] حكم البيع الفاسد
والله اعلم [illegible] ان زوائد المبيع [illegible] زوائد المبيع بيعا فاسدا على ما اختاره هذا
الصدر الشهيد والحكم في البيع الفاسد [illegible] المشتري [illegible] لو استهلك الزوائد فان استهلك ثمر الكرم
[illegible] الارض [illegible] وان [illegible] المغصوب [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] على ان الملك [illegible] المشتري [illegible] زوائد المبيع ولا [illegible] لو استهلكها وعليه
[illegible] زماننا واستاذينا واتفق الشيخ الامام علاء الدين [illegible] والشيخ الامام [illegible] علي بن عبد الوهاب
والشيخ الامام [illegible] محمد بن [illegible] رحمهم الله [illegible] وعليه [illegible]
[illegible] بائع [illegible] فاني [illegible] اجاب علاء الدين واجاب [illegible]
[illegible] وما قولهم [illegible] وسال [illegible]
[illegible] وسال [illegible]
[illegible] اجاب
[illegible] وما قولهم [illegible] شد [illegible]
[illegible] والله اعلم وسئل بعضهم
من المشايخ فلو ان المشتري [illegible] مضى بعض السنة ولم يخرج الغلة [illegible] قطع الغلة
التي لم يخرج [illegible] مضى من السنة لم لا اجاب بعضهم [illegible] ذلك بخلاف ما اذا [illegible] وقال
بعضهم [illegible] ما مضى من السنة [illegible] وذكر [illegible] الاسلام نظام الدين
في فوائد التي جمعت [illegible] الاسلام [illegible] اذا فسخ البيع [illegible] مضى
بعض السنة [illegible] المشتري [illegible] بحساب ما مضى من السنة اجاب [illegible] ويقسم الغلة على اثني عشر جزوا
[illegible] ما اصاب الماضي من السنة [illegible] اذا ظهرت الغلة او لم يظهر
اجاب [illegible] وكان [illegible] السمرقندي يفصل ويقول اذا ظهرت الغلة
عند الفسخ كان الجواب هكذا ولو لم يظهر لم يقسم لانه اذا لم يظهر الغلة في اي شيء يقع حصة ما
وكان [illegible] الذي [illegible] ان [illegible] اذا ظهر الغلة وفيما اذا
لم يظهر [illegible] المشتري في [illegible] وبعض الثمر في البيع
[illegible] اصلا وفيما قلنا [illegible] فيما [illegible] عقد [illegible]
بانه [illegible] ان [illegible] مقاصة [illegible]

قيل له بيع معقود بعقد تام وعقد ربوي موجود جرابوا ان طلب كفيل الجار بعد حوالة دينه
عند الاشتراء انه درهم كان في يد الدائن ان يرد الى نظر الساني امين الى اكرسا لها على يوم بامده ولكنه
درمان سال فسخ كند حكم ميمن بود اجارت بود والله اعلم وذكر في تتمة الفتاوى السالي بايع سيم او رد شرا ابالكه
ستري على ما دار اد و ماضي جر كند الاقالت بانه مالك نايك عقد بنده والله اعلم ذكر في فوائد بعض
المتاخرين سئل شيخ الاسلام علاء الدين عبد الرحمن والشيخ الامام علاء الدين والشيخ الامام منهاج الائمة حميد
بيع وفا محدود لا بد بكلين وجب بيع بات بيع وفا يا تخيل ليعرفان ازوي نافذ باشد بانه اجابوا
جميعا انه والله اعلم وماهو لم حصيل بوفا بود بشرائها او الشيخ لم يبيع بركي في زمانه ويرا ميراث
سود مانه اجابوا انه يورث تنوموز مقامه في احكام الوفاء والله اعلم وسئلوا رحمهم الله من في جان
مرضى بيع وفا بالذي بيانه لرخانه با درجان ليريد ما انت سما ويه ملاك شد قيمة نخ ملاك سئل
بود رحمه باشد و ماضي حيمن اد با قالت جر كند بانه اجاب علاء الدين احتياد بود فروشنده خواهد كه كجا
ماند وخواهم عوض بكو دنجضه بيا ابها وروود و اجاب منهاج الائمة وكتب يعني الا يكس عليه
ضمان ما هلك في يده على الا اقاله واجاب علاء الدين ضامن بود وحميد سيم بيع بايع املك كند وماهو لم
اركحين خود بايد با درجان الا هلاك كلا تتمه هلك في يد بانه اجاب علاء الائمة باسد واجاب
علاء الدين وفي فوائد عمي بعد سئل علاما نعمه اذا انتقض المبيع في يد المشتري تراجعا ما الحكم فيه
اجاب حكم ان البايع باعتبار لنا اخذ بجميع الثمن وان شا ترك وان كان شيخ الاسلام عماد الدين وبعض
مشايخ سمرقند على ان له ان يسقط حصة النقصان من الثمن ما لقا ما ملح و ستردان زاد ثمن النقصان
على الثمن قال عمي بعده وافاد والدي انه لا يكاد يصح هذا لان هذا النقص والاطراف هذا ليه وانما ذكر
عمي في غاية بعد لسماه ان الصحيح استحارة بعد جانا نه احترق بعض الاشجار او دار فانهم
بناويا هل للبايع ان يسقط حصة النقصان من الثمن الجاب لا ويكون له الخيار كما ذكرنا قلت ونحوه
ايضا ما نقل من ادركنا من استاذنا وغيرهم على غير هذا الاختيار الذي مر واما الخيار ولا فيها
حكم للمرتهن وقالوا بانه اذا انتقض المبيع وفاء في يد المشتري يسقط حصة النقصان من مال الوفاء ويعتبر
مال الوفاء على قيمة للباقي والهالك فما يصاب الهالك يسقط وما يصاب الباقي يبقى كما هو الحكم في
الرهن ... لو اشترى دارا ... الغيبة ... يسقط
من مال الوفا محسوب هكذا ما عثر وكذلك لو استهلك المشتري بناه او اشجاره يضمن قيمته كالمرتهن
ودابته في معنى اجاب عنها ... نقصان
نقصان ... بانه اجاب بعد ... ضمان نقصان ... والله اعلم
وفي فوائد ... سود مانه اجاب ... والله اعلم

سل

سئل شيخ الاسلام علاء الدين عبد الرحمن والشيخ الامام منهاج الائمة والشيخ الامام علاء الدين حميد بوفا حضر
بود دعوى دون غيبت دو شنيدم بانه اجاب علاء الائمة بي حضور ... واجاب علاء الدين بود واجاب منهاج
الائمة نه ولكن بايع باشد كه حاضر بود وفي فوائد جدي بعد في دعوى المشتري ان اجارة قال شرط حضر البايع
والمشتري قال شرط قال عمي بعده وافاد والدي تغمده الله بغفرانه وقال استفتيت من غير واحد من ائمة المسلمين بلخ
كرم ومشايخ سمرقند فما اجتمع الا القاضي علاء الدين بانه قال لا يشترط قلت تحصل في اختلاف المشايخ في
فوائد بعض المتاخرين الخراج في المبيع جائزا على البايع كذا العرف وذكر مال الوفاء على البايع لانه ملكه بالقبض
وعلى المشتري ايضا لانه يعده مالا موضوعا له عند البايع او دينا له عليه وليس هذا الجواب الا كونه على مختصر
في مال واحد لان الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ وكذا اجاب جدي بعد حين سئل عن هذه المسئلة واليه
اشار الصدر الشهيد والامام البزدوي وسئل جدي ايضا عمن باع داره بيعا جائزا واستاجرها من المشتري
قبل القبض وسلمها هل يجب اجر المثل اجاب لا لانه ذكر في الباب الثاني في الباب الطويل لو اشترى عبدا
واجره من البايع قبل القبض لا يجب الاجر واذا كان هذا في البيع البات فما ظنك في البيع الجائز قيل له
ولو اختلفا فقال البايع كانت الاجارة قبل القبض وقال المشتري لا انه يدعي صحة العقد والاخر يدعي الفساد
فالقول قول مدعي الصحة قلت هكذا قيل عمال ما ذكره في الباب الطويل موضوع في المبيع المنقول
قبل القبض لا يجوز وكذا الاجارة وذكر في فوائد بعض المتاخرين ... الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني
فيمن باع داره ثم استاجرها من المشتري قبل التسليم هل تصح قال تصح بناء على ما ذكر في الايضاح في باب بيع
المبيع قبل القبض انه كان ما لا يجوز بيعه قبل القبض لا يجوز اجارته وما يجوز بيعه قبل القبض يجوز
اجارته وبيع العقار جائز قبل القبض فكذا الاجارة قال واجاب القاضي الامام نجم الدين ... بانه
لا يجوز لان المبيع في الاجارة هو المنفعة وهي في حكم المنقول والشيخ الامام ابو الفضل الكرماني اورد عليه
اشكالا انه اذا اجر المستاجر قبل القبض يجوز ولو كان كما قال لا يجوز وفي فوائد جدي بعد باع دارا
بيعا جائزا وسلم الى المشتري ثم اجرها المشتري من البايع مدة معلومة وسلم الى البايع فدفع البايع
مال الوفاء الى المشتري قبل مضي مدة الاجارة هل تنفسخ الاجارة اجاب نعم والله اعلم وفي فتاوى الشيخ
الامام المعروف بخواهرزاده ... بيع الوفاء ... جعل بيعا فاسدا لو قبضه ... كان الاجر له
لانه لو غصبه لغرم غيره كان الاجر له فهنا اولى ولو اجره من المالك لا يصح لان الرد على المالك واجب
عليه ... وفي احكام البيع الفاسد ان المشتري ... لا ينفع الا ... وان وقع الموقع
بجهة اخرى قال بعده وعلى قول من قال بالفساد وعلى قول من اجاز صحة الاجارة من البايع وعلى البايع ويكون
الاجر له وعلى الكل على ما شرطا ولو مضى بعض المدة فجاء البايع بالثمن يجبر المشتري على قبض الثمن
مال الوفاء بما شرط ويحل الاجر بحساب ما مضى من المدة ولو اراد المشتري نقض البيع واسترداد الثمن له

ذكرنا في كل حال لان العقد غير لازم والكل واحد منهما حق النقض والفسخ قال ولو استهلك كما على
ان يكون له من الثمرة قدرا النصف او الثلث فاراد نقض البيع قبل ادراك الثمر ان اخرجت الثمرة وصار
لها قيمة يوزع قيمة الثمرة على ما مضى من المدة وعلى ما بقي فبقدر ما مضى يجب على البائع ان يدفع قيمته
الى المشتري وان لم تخرج الثمرة اصلا ليس له ان ياخذ من البائع شيا وان مضى بعض السنة هكذا ذكره فتاوى
وقد ذكرنا قبل هذا ان هذا قول بعض المشايخ واختيار شيخ الاسلام برهان الدين والاولى ان للمشتري
حصة من الثمر خرجت او لم تخرج وما ذكره فتاوى ايضا لو ادركت الغلة واخذ المشتري الغلة ليس له ان
ينقض البيع وان يطالب البائع بالثمر حتى يتم السنة وقبل البيع الا اذا اراد ان ياخذ منه نصيب ما
مضى ويترك عليه نصيب ما بقي من المدة لان له ذلك ولو اراد ان يترك الغلة على البائع وياخذ حصته له
ذلك وهذا لا اشكال ولو فسخ كم يجب هذا الكرم يجب السقف للبائع لا للمشتري من الجملة في فتاوى
ما في السقح للامام ابو بكر محمد بن الفضل كرم بين رجلين وامراة باعت المراة نصيبها من الرجل وشرط لها نهاية
جاز التمريد عليها نصيبها ثم باع الرجل نصيبه من الرجل قال يجوز السقف قال الفقيه ان البيع يجوز حاصله
فلها السقف متى كان نصيبها من الكرم بدونها او في بدل الحل لان بيع المعاملة وبيع التلجئة حكمها حكم الرهن
والامر لم يحول السقف وان كان الامر في بدل المرهون واقع الفتوى لكم مشترك بين اثنين فباع
احدهما نصيبه من صاحبه معاملة ثم انه باع ذلك من اجنبي توقف على اجازة شريكه المشتري وفا قال
شريكه حق السقف هكذا هو منصوص لا استغنا ولها حلفت حلف للافتاء في بلادنا انه نعم يكون
له السقف واجيب انه لا يكون له ذلك بعد الحلف في الفتوى ولها جاز المشتري الجائز انه الشريك
البيع البات فانه يحتاج الى هذا الاحلاف ليصير مسله فانه لا سقف في البيع الموقوف الا بعد النفاذ
وقد اعترض على بعضهم وقال يشكل ان يوافقهم في الحوليات ان لا يتعرض للاجارة والحجة ما شهد
جنس بيع لازم سوى الاجارة مستثنى ... وفا ... طريق لكم قلت وما ذلك الطريق اخر قال
بان يقضي البائع مال الوفا قلت انه من هذا الغلط فان البيع وفا اذا باعه البائع باتا حتى يتوقف
على اجازة المشتري بالوفا ثم يقضي البائع من المشتري والفسخ ذلك العقد بقضا الثمن لا يعود البيع
البات الموقوف الى الجملة لانه انعقد موقوفا على اجازة المشتري وفا فلا يجوز الا بالاجازة د
من احد كما تخالف هذا البيع الجائز الذي هكذا انا وجدته على ما سيأتيك وبعد يلزمنا الله عز وجل
قلت وقد عرفت بعد زمان على الرواية فتبرت سرورا لم اسرّ مثله لموافقته ما افتى الله به كما
قول السلف النقلي انه طالعت في لغو بعض من نسخ والفتاوى الصغرى للشهيد من نوكه الشيخ الامام
نظام الدين محمد عمر الانصاري المعروف بالحجر المفتي وتلك النسخة كانت بخط العمر محمد الاسعدي
اخذ ما اخذ شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي مسألة قال علاء الدين ... في بيع جائز اذا ادا اسم

اما

الجائز ان ودا اسقف اسقف باطل سوى باب الجائز سوى بخلاف المستاجر كما لجاز وكذا بيع والجائز
باطل سوى لان له ملك المنفعة وللاخر ملك الرقبة على ما يجيء في فوايد حسين بيعه اذا باع ارضا بيعا جايزا
وفيها زرع وشرط الزرع في البيع ودفعه الى المشتري ثم تفاسخا البيع هل للبائع ان يمسك بعد رفعه
الزرع من الثمن الجائز بيعه له ذلك ان كان الثمن من جنس قيمة الزرع وان لم يكن من جنس قيمة الزرع له ان
طالبه بقيمة الزرع قال عمر بيعه هكذا كان يفتي والدي بيعه وكان يجعل البيع في الزرع فاسدا حيث
اوجب القيمة ووجه الفساد انه صفقة في صفقة قال ثم افاد وقال ان البيع في الزرع والثمر يكون بيعا
تاما باتا وله ان يمسك حصة قيمة الزرع من الثمر وليس للمشتري ان يطالبه بركل القدر وسئل حسين بيعه عن
الفوايد التي تأخذ من خلاف هل يدخل في البيع الجائز من غير ذكر اجاب بيعه لا يدخل لانه بمنزلة الثمر واحدث
بعد الشراء يكون للمشتري وسئل انه لو امتنع المشتري ان يصرف شيا وذلك الى الكرم هل يجبر على ان
يصرف فيه قدرا متعارفا لانه وان كان بمنزلة الثمر الا انه انما يصرف اليه الفاضل بحكم العرف قال
وهذا الحكم في الفوايد التي لا تكون موجودة وقت البيع اما التي كانت موجودة وقت وقد ذكرها البائع في البيع
لا يجبر على الصرف له لانه صار ملكه حيث صار له قسط من الثمن فلو صرف فيه منها له ان يرفع ذلك
عند فسخ العقد وفي فتاوى كثير باع كرما ودرّ في دكانه كسب له منها له ويد لا يدخل الرعال من غير ذكر
لانه بمنزلة الثمار وسئل حسين بيعه عمن باع كرمه بيعا جايزا فمضى بعض المدة وخرج الثمار ثم باعه من
المشتري جايزا بيعا باتا ولم يذكر الثمر الحكم الثمر للبائع ام للمشتري اجاب بيعه يكون للبائع وسئل بيعه
عمن باع كرمه بيعا جايزا ثم باعه من المشتري بيعا باتا بعد ما مضى بعض السنة وخرج الثمر وانه باع بدون
الغلة الكرم الغلة حصة ما بقي من السنة بعد البيع البات للبائع اجاب يكون للبائع وسئل بيعه المشتري بيعا
جائزا اذا اجر المشتري من غيره ثم ان البائع باع من غيره في اول الشهر مثلا واجاز المشتري شرا
جائز البيع في نصف الشهر اجر نصف الشهر لمن يكون اجاب بيعه للمشتري شرا جائزا قال واما هذا ان
الفسخ اذا كان من جهة المشتري في شرا الوفا لا يكون عذرا ولا نظيره في حق المستاجر لانه يصير مضطر
فيه لانه بمنزلة البيع والبيع يصير بعد اذا لم يكن على البائع دين ومنها المشتري نظيره في اجازة
البيع فسخ الاجارة فاذا اتيت والعاقد هو المشتري يكون الاجر ادعى بهذا الاجر ما بقي من المدة بعد
الاجارة يكون للمشتري شرا جائزا الاجارة ولو كان البائع هو الذي فسخ البيع هل نظيره في حق المستاجر
اجاب بيعه ان كانت الاجارة مدة متعارفة لا نظير وان كانت على غير متعارفة بان اجر عشر سنين لا يبقى
الاجارة لانا لو قلنا بانه لا يفسخ يتفاحش الضرر بخلاف ما اذا كانت المدة متعارفة لانه يقل الضرر قال
ولو طلب المشتري من البائع بالثمن فدفع وحسبان لا يفسخ في حق المستاجر لان له ان يمتنع عن اداء الثمن
ما لم يفسخ الاجارة لان هذا ليس بعذر وسئل بيعه اذا باع بيعا جايزا ثم باعه من المشتري بيعا باتا ثم

بصرفه اجاب بكبير على ان ص

لاجارة ص

بيعا باتا احتى ص

تفاسخا البات هل يعود البائع الجائز لا الجواب لا يعود لان تفاسخهما عنزلة بيع جديد حتى لو كان فسخا مطلقا
بان كان فسخا في حكم الناس لا يعود الجائز وسئل عمن اذا باع المبيع جائزا من غير المشترى بيعا باتا هل
توقف على اجازة المشترى جائزا فلو قضى ثمنه او تفاسخا هل ينفذ البيع البات ام يحتاج الى التجديد
الجواب لا ينفذ بل يحتاج الى تجديد البيع وهذا بخلاف الرهن فان الراهن اذا باعه من غير المرتهن حتى توقف
ثم قضى الدين او ابراه المرتهن ينفذ البيع فيبطل فلو باع من غيره بيعا باتا ثم اجاز البائع الى المشترى شرا
جائزا وقال بعت هذا المبيع بيعا باتا وحينئذ اسلمكم من ذلك بخديه فاخذها هل تعتبر اجازه فانهم
ملكوه لجائزه لا يحتاج الى التجديد وسئل عمن البائع بيعا جائزا اذا خلى بالثمن بين يدي المشترى هل
ينفسخ بدون القبض والقبول الجواب نعم ينفسخ فسئل فلو ادى المشترى بعض الثمن هل يجبر وهل
ينفسخ بدون القبول الجواب لا فسئل فلو قبل بعض الثمن هل ينفسخ في القدر المؤدى الجواب نعم وسئل
عمن اشترى شرا جائزا اذا قال للبائع نصر بحوما منم خواه اكر كر خواه بفروش تا زمان دادم هل
ينفسخ ويكون البيع الجواب لا وسئل عمن درجه جامع جائز ما فروختك لعقدكه بروسرما فسخ كنيم در سه
ناسدامات الجواب نعم والله اعلم وسئل عمن باع دارا بيعا جائزا ثم باعه من غيره بيعا باتا فدفع
المشترى باتا مال الوفا الى المشترى شرا جائزا هل للبائع ان طلب ذلك منه ويقول لم تدفع
اليه بغير امرى الجواب لا والله اعلم هذا اذا لم يؤدى الثمن الى البائع بل وضعه مال الوفا واما اذا
ادى الثمن الى البائع ثم دفع مال الوفا بغير امر البائع هل له ان يرجع صارت واقعة الفتوى اذا باع
المالك المبيع بيعا جائزا من غير المشترى جائزا بيعا باتا واخذ الثمن من مشترى البات ثم ان مشترى
البات دفع مال الوفا الى المشترى الجائز بغير امر البائع ليسلم له المبيع هل له ان يرجع به على البائع
كان بعض المشايخ يقول ينبغي ان لا يرجع ويكون متبرعا بخلاف معير الرهن لان الراهن ثمه وورد
على ملكه فيكون مضطرا في استخلاص ملكه ولا كذلك هاهنا ورايت في معروضات الجارات الذخيرة رجل
اذا باع المستاجر من غيره ثم ان المشترى دفع الثمن الى المستاجر بجهة مال الاجارة ينظر ان كان بامر
حاضرا كان متطوعا وان لم يكن حاضرا لا يكون متطوعا لانه في هذا الوجه الثاني مضطر لا دابرا
لتخليص ملكه فهو نظير المعير بالرهن اذا قضى دين المستعير وفي الوجه الاول ليس مضطرا فيه لانه يمكنه ان
يرفع الثمن الى الاجر ليقضي لاجره مال الاجارة فيسلم ملك المشترى له وذكر في الجارات الحدر اذا
باع المستاجر باذن المستاجر حتى كان للمستاجر ان يمنعه مال الاجارة فلو ان المشترى ادى مال
الاجارة الى المستاجر بغير امر الاجر ليسلم له المبيع كان متبرعا بخلاف معير الرهن اذا ادى الدين
وافتك الرهن بغير امر الراهن لا يكون متبرعا فسئل عمن باع ارضه بالوفاء ثم باعها من غيره
بيعا باتا من غيره بعضها او كلها ثم اجاز المشترى شرا جائزا البيع البات هل ينفذ بيع المشترى

المسئلة

اجا

الجواب لا فان المشترى من الغاصب لو باع ثم اجاز المالك البيع الاول لا ينفذ بيعه وسئل عمن باع
ارضه بيعا جائزا ثم من غيره بيعا باتا ثم باعها من الجنس فاجازهما الجائز المشترى شرا جائزا ينفذ كلاهما في الحين
وسئل عمن اذا اشترى البائع المشترى في البيع الجائز في الحين وقد طلب الثمن بعد الفسخ هل له ذلك
الجواب نعم ما على هذا الرهن اذا كان له حق تعينه واخذه في بلد اخر له ان يطالبه بثمنه وسئل عمن اذا
باع ارضه من غيره بيعا جائزا ثم مات هل الوكيل او عزل المستعير الجواب انفسخ له فهو بمنزلة الوكيل وان باع
بامر الحاكم بنفسه وصرف الثمن الى مصلحة نفسه ثم هو بمنزلة المستعير وسئل عمن جمع في البيع الجائز بين
العقار والمنقول الذي لا يجوز البيع الجائز فيه بان لم يكن تبعا للعقار حتى فسد البيع هل يفسد في العقار
الجواب نعم لا يفسد في العقار ويبقى بيعا جائزا هذا اشارة الى انه لا يجوز البيع الجائز في المنقول وسئل
عمن الوصي هل يملك بيع عقار الصبي بيعا جائزا الجواب يملك قال عمي وكان يجيب الامام علاء الدين
العالم وغيره من ائمة سمرقند على انه لا يملك ذلك فسئل عن الشرط في البيع صريحا هل يفسد العقد
الجواب نعم والعلة بانه يفسد فسئل فلو قبضه المشترى ثم باع من غيره هل يصح الجواب نعم هذا منزلة
ما لو باع المشترى من المكره على معنى ان للبائع حق الفسخ وكذا اذا لم يذكر الشرط في البيع صريحا وكان
الشرط لا حقا فكذلك عندهم حتى نقله على قياس قوله لا ان عنده ملحق باصل العقد بيان ولو قال
بعتك جائزا او بيع الوفا هل يفسد الجواب لا وقد مر اجناس هذا من قبل وسئل عمن
باع داره بيعا جائزا واحال بالثمن لغيره على المشترى ثم استحقت الدار وقد ادى بعض الثمن هل للمحتال
ان يطالبه بالباقي الجواب لا لكنه لو طالبه لذلك وان كان متعدا ليس له ذلك وله ان يرجع على
بائعه لانه ادى بامره فسئل وهل له ان يرجع على المحتال بما ادى وقال نعم في مسالة الجامع في البات
لا اول ايضا من الملك له ذلك وسئل عمن درجه جائز ملكي ضمان كرد استاد مضاف كه اكر بيع واقع
كند خواهم ارو وسيد طلبيد مال وفا را خواهم او بدينار قبول كند ضمان بربوجه الجواب صحيح باشد
بانده الجواب نعم باشد در عقد وكل نكرده باشد في وسئل عمن درجه جائز يبين اوطا كفيل شده كه مركا
كه مطالبه شود خريدار را الجواب بود در مطالبت درست بود ابا نه الجواب بود وسئل عمن رجل كفل عن رجل
بالبائع الغريم من المكفول له عقارا بيعا جائزا بذلك المال هل برأ الكفيل الجواب برأ فسئل لو ولو تفاسخا
هل يعود للكفالة الجواب لا وهذا دليل على ان مال الوفاء ليس بثابت في ذمة البائع مادام بيع الوفا باقيا
وذكر في موضع اخر من على اخر دين وبه كفيل فاشترى الطالب من الغريم عقارا بيعا جائزا وتقاصا
الثمن او في فصل المقاصة باعتبار المجانسة هل برأ الكفيل الجواب برأ فسئل ولو تفاسخا هل لا يعود
الكفالة وسئل عمن باع داره بيعا جائزا ثم ان البائع باع من غيره بيعا جائزا فاجازه المشترى ثم
ان المشترى الثاني مال الى الخلاف ان يبقى حقه على البائع ثم بعض المشترى الاول هل يصح الجواب لا الا

الجائزه

اگر شرط ضمان كرده باشد

اذا كان الضمان مضافا الى ما بعد الفسخ كما مر لا اجنبي وسئل عن مكى حانه حميد اريكى بيع جايز وبدل
اجارت كرده بعد از قبض وديكرى مال وغار ابدرفنا بى كه مضافا الى ما بعد الفسخ بدل الاجارت وبعضى از
مال فروشنده محمد داد كفيل مى كويد كه لر بهار ويسته نعتى مى كويد ان از اجاره داده اسنى عقد
فسخ شده است ومال واجب شد قبل قول كه سود اجارت رجع الى البائع فان بعدد بان خيار او مات يكون
القول قول الطالب مع آخذ سئل بعد عمار ادعى على آخر انه اشترى هذه الدار من فلان بيعا جائزا وصاحب
الدار اشتراها بانام من ذلك الفلان ايضا وادعى بستو البيع الجائز فصالح المشترى البائع على بدل الجواز
قال اذا كان الصلح عن انكار ينبغى ان يجوز ويلزم لانه امكن تصحيحه لان صاحب اليد يدفعه لدفع اليمين
عن نفسه وهو نعيضه على ظن انه يقضى دين غيره بغير امره وان كان الصلح على اقرار ينبغى ان لا يلزم
بدل الصلح لانه لو كان على مال بعينه يصير عين الرشوة لاجل اجازة البيع وان كان شرط ان يكون من الصلح
من الثمن الذى على البائع يصير هذا وعدا وانه غير لازم وذكر فى فتاوى سمرقند رجل اشترى دارا ودفع
الثمن فقال له غيره قبل له اجازة بانام منسه فادفع الى مالا لا ادفع الثمن لك فعل لا يتمكن من استرداد
ما دفع اليه لانه يصير مشتريا الكاعد منه بذلك المال او يصير مصالحا معه بهذا المال من حقه او ملك كان
له فى تلك الدار فايا ما كان يصح الدفع وسئل عمن بعد حيلا باع دارا بيعا جائزا ولم يقبض الثمن وسئل
تواند كه بى حضور مشترى ان بيع را فسخ كند وتواند كه اجاره را بى رضاء مشترى بكسى ديكر فروشد
اجارت وقال بعده سئلنا عما ثبت وكالة عامة من الغير بين يدى القاضى يحكم القاضى بها وباع
عقارا للموكل بيعا جائزا فادعى اجاره انه اشترى هذه الدار من الموكل والمشترى يقول استهانها وذلك
البائع يدعى حق الملك منه شراء جائزا هل يندفع الخصومة بدون اقامة البينة الى وقت حضور البائع
ام الاجنبية يحتاج الى البينة لدفع الخصومة عن نفسه قياسا على البيع للبات والجواب بعض يقولون انه
لا احتياج الى اقامة البينة لانه يثبت ان يده ليست يد خصومة كما فى الشرا او الوديعة واذا ادعى ان
هذه الدار داره اشتراها من فلان والذى الدار فى يده يدعى انه اودعها فلان عنده يندفع بدون البينة
ولو ادعى المدعى انه اشتراها من فلان وانه غصبه منى وادعى صاحب اليد انه اشترى من ذلك الفلان
بيعا جائزا او اقام البينة هل يندفع اجابوا جميعا لا والله اعلم وسئل شيخ الاسلام [illegible] له
يكى سرلينى دعوى كه بركى كه از فلان كس حميد لم بيع جائز [illegible] واقام البينة حاجت
بد دفع مى كويد كه [illegible] ام بيع جائز واقام البينة وان ثبت بدون البينة است
وسئل عن دعوى مى كند بيع جائز ماحميد [illegible] هل يكلف المدعا عليه اقامة البينة على البيع الجائز
ام تكفى تلك البينة التى اقامها عند دعوى المدعى الا جاب بعد تكلف اذ كان القاضى [illegible] دفع دعوى
المدعى لانه لم يجعل المشترى شرا جائزا خصما وقد [illegible] اجاب عنها [illegible] وصورتها [illegible]

واو كيل كه خانه را [illegible] بيع جائز [illegible] وكيل [illegible] خانه را بكسى ورخت بيع جائز وبعد از مدت
موكل او فات يافت [illegible] بانه اجارت والله اعلم وما قوله يكى در خانه دعوى مى كند ملكيت وحمدان
در خانه است [illegible] ووكيل كوا مى كند انه كه خانه در دست نست تسليم من كن مدعى [illegible]
وكيل ولايت دعوى باشد اجارت [illegible] حميد [illegible] شد وما قوله مدعى خانه در [illegible] بملكية
وكواه كذرانسد قاضى جبر [illegible] كه لو وكيل [illegible] درحال حبيوس بوده كه خانه تسليم كن [illegible] خانه
در دست وتصرف [illegible] اجارت والله اعلم ونا فوائده مسئله بغير جل [illegible] باع كرمه بيعا
جائزا ولم يسلم المشترى الثمر الى البائع حتى مضى بعض المدة هل للبائع ان يحبس ثمار النخل بقدر
ما لم ياخذ الثمر لم يكن [illegible] المسئلة وقد ذكرنا قبل هذا انه اذا اشترى دارا بيعا جائزا و
البائع لم يقبض الثمن [illegible] البائع فى البيع من غير حضرة المشترى [illegible] ومن فوائد
صدر الاسلام طاهر بن محمود والحاله الى [illegible] باع دارا بيعا جائزا ووقع الاحتياج الى العمارة
فعل باجر القاضى على ان له الرجوع كان له الرجوع واقعه الفتوى باع كرمه وفا وتحى المشترى
المشترى جميع الغلة ثم بعد البيع شرطا ان يكون للمشترى [illegible] او بعضها [illegible] شرطا
بعد البيع ثم كل الغلة ينبغى ان يجوز المشروط خصوصا على اصل [illegible] ان الشرط اللاحق
يلتحق باصل العقد عنده فصار كانه شرط له ذلك المقدور [illegible] العقد اخرى باع دارا بيعا جائزا
[illegible] للمشترى من [illegible] وفاء [illegible] واجاز المشترى ضمانه هل يصح هذا الضمان
ينبغى ان لا يصح لان المال غير واجب على البائع فى الحال [illegible] فلا يصح الضمان
وانما يجب بعد الفسخ ولو اضاف الضمان الى ما بعد الفسخ يصح الضمان اخرى [illegible] وسئل
[illegible] باحمد بيع جائز [illegible] مال وفا [illegible] صلح [illegible]
[illegible] ينبغى ان لا يصح لما ذكرنا ان المال لم يجب بعد على البائع وانما يجب بعد الفسخ فلم يكن على
البائع دين فلا يصح الصلح [illegible] انه وقعت هذه المسألة [illegible]
[illegible] رحمهم الله انه لا يصح الصلح وعلى قول من يجعل البيع الجائز رهنا لا اشكال انه يصح الضمان
والصلح [illegible] بيع جائز [illegible] دينار [illegible] بدل الاجارت [illegible]
[illegible] البيع الجائز [illegible] الصورة حكم الرهن لا غير ولا يجوز للمشترى ان ينتفع بهذا المبيع كالرهن
لان اقرارهما على الاجارة بعد البيع دليل على انهما لم يريدا به البيع واراد به الرهن باع ارضا بيعا
جائزا ثم ان المشترى زرع [illegible] ادى البائع مال الوفاء الى المشترى حتى انفسخ البيع و
الزرع بقل هل يجبر المشترى على تفريغ الارض [illegible] واقعه الفتوى
[illegible] مال الوفا وطالبه

غلة الكرم

وان لم يطالبه المشترى بذلك ولكن البايع ادى اليه مال الوفاء من غيران يطالبه به لاجبر على تفريغ

باداية فادّى للبايع اليه حتى انفسخ البيع يجبر المشترى على التفريغ للارض و تركه فى يده باجر المثل
ولو قيل بانه يترك فى يده باجر المثل فى كلا الوجهين فله وجه فقد ذكر فى الفصل الثامن من اجارات الذخيرة لو
استاجر ارضا وزرع فيها زرعا ثم انهما تفاسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل يترك الارض فى يد المستاجر
باجر المثل الى ان يستحصد الزرع ام يؤمر بالقلع قيل لا يترك لان المستاجر رضى ببطلان حقه فى
الزرع حيث اقدم على الفسخ عن اختيار وقيل يترك باجر و هذا القائل استدل بمسئلة المزارعة صورتها
رجل دفع ارضه مزارعة فاخر المزارع الزرع ومنع فى الغرامة والزرع بقل لم يحصد فاراد رب
الارض ان يقلع الزرع لا يمكن من ذلك و يثبت بينهما اجارة فى نصف الارض حكما الى ان يستحصد
صيانة لحق المزارع فى الزرع ويغرم المزارع نصف اجر مثل نصف الارض لرب الارض وقد رضى المزارع هنا
ببطلان حقه فى الزرع حيث اخر الزرع الى الغرامة فصح هذا اشبه الاجارة فى نصف الارض وذكر فى
هذا الفصل ايضا اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطبة للمستاجر فيها اشجار القصب انه يؤمر المستاجر
بتفريغ الارض الا ان يجب على الآجر قيمته لا شجار مقلوعة بخلاف ما اذا كان فيها زرع حيث يترك باجر
المثل الى وقت الادراك لان الزرع له نهاية بخلاف الغرس وذكر فيه ايضا اذا استاجر ارضا وزرعها
ثم استاجرها مورث رجل اخر حتى انفسخت الاجارة يترك الزرع فى الارض حتى يستحصد ويكون للمستاجر على
صاحب الزرع اجر مثل نصف الارض لذى ... واقعة ... اذا كان على
ظاهر ... ما له ... وبيع ... فلو ادركت الغلة ... للمشترى منها حصة وذكرها
بالاختلاف فيه قبل هذا وذكرنا انه اختيار ... ان له حصة ... بقسط الثمن سوآء خرجت الثمرة او لم
تخرج وظاهره ان معنى البيع فى ذلك القدر الى وقت الادراك ثم على قول من يقول بان للمشترى حصة
من الغلة وان لم تخرج لو صالح البايع المشترى مما يخصه من الثمر بعد فسخ البيع وقبل ان تخرج الثمرة او بعد
ما خرجت ولكن لم تصر لها قيمة على شئ هل يصح هذا الصلح المسئلة كانت واقعة الفتوى فى زماننا
واجاب اهل زماننا وان لم يعتمد على جوابهم انه لا يصح الصلح والذى حفظناه فى وصايا المنتقى مسئلة تدل
على انه يجوز مثل هذا الصلح وصورتها رجل اوصى بغلة نخله لرجل ثلث سنين والنخل يخرج من
ثلث ماله وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم مسماة وقبضها منهم على ان
يسلم لهم وصيته من هذه الغلة ما بدا لهم منها ولم يخرج النخل شيا تلك السنين الثلث او اخرجت اكثر ما
اعطوه فالصلح باطل قياسا لانهم صالحوه من شئ مجهول لا يعلم انه يكون ام لا ولكنى استحسن ان
اجيز الصلح انما هو رجل صالح من وصيته على مال و بهذا ذكر المسئلة فى باب الصلح عن الوصية من صلح الاصل
وفى تنبع فتاوى ابن ناصر ... و وكيله ... باسيم ... روايه
مستماى ... كرده ... ماشد ... لم ... بود

وكيله

... كه مع حالى ... اشتبه على غله ... كرد كه وى غله ... قيل له
جز غله ... لم يحدود ... حكم مانند اجاره ... يحكم ... او ... ولم يتصرف
در ... حكم ... فاسد داد ... حكم ... ان ...
... مشترى ... در ... حال حكم بيع ... در ... بيع ... ماند
... حكم ... و ... كه ... فاسد ... كه ... مرجع
مانند اجارة ... بيع فاسد ... كه ... و
... بيع ... ادرك ... باشد ... اجارة
والله اعلم واقعة الفتوى رجل باع دارا بيعا جائزا ثم ان رجلا اخر غصب الدار من المشترى
شراجائزا والمشترى لا يقدر على استرداد الدار من الغاصب هل للمشترى ان يطالب البايع بمال
الوفاء قبل الفسخ واسترداد المبيع من يد الغاصب فعلى قود مسئلة غصب الرهن ينبغى ان لا يملك المطالبة
بمال الوفاء بل ادنى لما ذكرنا ان ههنا مال ليس بثابت فى ذمة البايع ما دام المبيع قائما وذكر فى فتاوى
النسفى ... غصب ... ان ...
... طلب ... اجارة ... فى طاهر ... المسئلة ... غصب
الرهن ... عمر ... وسلم ... اخر ... المسئلة ... ان يطالب
الراهن ... والله اعلم قلت وفى مختصر الحاكم الجليل مسئلة تدل على ان لا يطالب
ما اشتروا وصورتها لو وضعا جارية المرهونة على يدى رجل عدل فغاب العدل واودعها فى عياله
كان للمرتهن ان ياخذ دينه من الراهن قبل حضور العدل اذا كان العدل اودعها اياه وكان المودع حضرا
بذلك وان لم يعلم انها للراهن وان ادعى الذى فى يده الجارية انها لم تكن للمرتهن ان ياخذ دينه من الراهن الا بها
بالادراك ... السلام الى النبى واقعة الفتوى ... بيع وفا ... وبعض
... رمضان ... اذن ... تملك ...
... كه ... نار بود ... ان قيمت ... ماند
مال وفا ... بالعين ... فيح ... قبل ... مسئلة تدل
على انه اذا تجانس الدينان يقع المقاصة ذكر فى صرف الاصل رجل له عند رجل وديعة وللمودع على رب
الوديعة دين هو من جنس الوديعة لم يصر الوديعة قصاصا بالدين ما لم يجتمعا عليه وبعد ما اجتمعا عليه لا يصير
قصاصا ايضا ما لم يرجع الى اهله فياخذها وان كان فى يده لا يحتاج الى تجديد عند ذلك ومتى صار دينا
صار قصاصا وحكم المغصوب اذا كان قائما فى يد رب الدين وحكم الوديعة سواء فى المسئلة وذلك
على انه فى مسئلة الفتوى يصير قصاصا لكن من فى المسئلة وفى مسئلة الفتوى تفاوت لان فى مسئلة

المضمون الوديعة من جنس الدين وفي مسألة الغصوب القيمة ليست من جنس الدين لان قيمة المستهلك ليست
الدراهم على التعيين بل يكون الدراهم ايضا فينبغي ان لا يثبت التقاص ما لم يتقاصا وفي شرح التجريد اذا
كان الدين مثل الثمن فاستهلك احدهما مال الآخر الطالب حتى صار دينه قصاصا فله ان يرجع عليه بمثل المثل
دليل على ان رب الدين اذا استهلك شيئا من مال المطلوب حتى وجب عليه القيمة يصير قصاصا بدينه وفي مجموع
فتاوى قاضي ظهير رجل له على آخر مائة درهم لا بعقد الصرف والسلم ولمديونه عليه مائة دينار قرض او
غصب لا يقع التقاص بينهما ما لم يتقاصا فاذا تقاصا يصير قصاصا عن عشرة دنانير ويبقى لصاحب الدنانير
على المديون تسعون دينارا فعلم ان دين الدراهم لا يصير قصاصا من الدنانير بدون التقاص وفي فتاوى كبرى
غصب من آخر دينارا والمغصوب منه غصب ثوبا من الغاصب فتقاصا يجوز ولو كان المغصوب منه غصب ثوبا
منه وتقاصا يجوز ايضا لان بيع الثوب بدراهم في الذمة يجوز ولو كان الثوب مستهلكا فذلك وتقرر القيمة
بينهما ثم تقاصا الدينار بقيمة الثوب جاز فهذه المسألة تدل على ان رب الدين اذا استهلك شيئا من مال
المديون فانه لا يصير قيمته قصاصا بدينه اذا لم يكن القيمة من جنس دينه ما لم يتقاصا والحاصل من
الجواب ان صاحب الدين اذا استهلك شيئا من مال المديون فان كان من جنس دينه يصير قصاصا بدينه
وان لم يتقاصا وان لم يكن لا يصير قصاصا بدينه ما لم يتقاصا ذكره في مجموع النوازل اذا اختلف
المتبايعان فقال المشتري اشتريته شراء باتا وقال البائع بعته معاملة وفاء فالقول قول البائع لان
المشتري يدعي زوال العين بالبتات وهو يدعي الوفاء ينكر الزوال فيكون القول قوله وذكر السيد الامام
الشهيد ناصر الدين في ملتقط بيوع الجامع في الفتاوى في هذه المسألة ان عندنا في هذا الاختلاف القول قول
من يدعي البتات اذا لم يشهد عليه الظاهر وهو نقصان الثمن نقصانا ما كثيرا الا اذا ادعى تغير السعر وفي
بيوع فتاوى الزمان وتغير السعر بل يمنع ان يجعل الحال حكما لحالة بعض [illegible] ولحاله الى الرهان
المنسوبة الى القاضي محمود المرغيناني وسئل جدي رحمه الله اذا ادعى البائع معاملة والمشتري بيعا
باتا او ادعى على العكس فالقول لمن يكون لجانب من يدعي البتات قال وكنت افتي في الابتداء ان القول
قول من يدعي معاملة وله وجه حسن الا انه لما كان الكل لو جعلوا [illegible] وفي بيوع فتاوى
النهاية اذا قال البائع بعته بيع الوفاء وقال المشتري اشتريته باتا لكن البائع وابنه يعود وقيمته بيع مثل
[illegible]
لا اعتبار لما سوى [illegible] طاهر قول قول بائع [illegible] وقد ذكرنا من
قبل ان تغير السعر يمنع ان يجعل الحال حكما سئل عمي رحمه الله عن بيع جائز وقبض [illegible]
[illegible] اجرة [illegible] لصاحب والله اعلم
ونقل الحلبي عن ابيه شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله ونقل عنه المعنى في ذلك فقال لان قبض البائع مستحق

بيعه لغيره فلا يقع عن جهة الاجارة كما لو باع معاملة ثم استأجر لا يصح الاجارة لان قبض البائع
مستحق بجهة الاسترداد لرفع الفساد فلا يقع عن الاجارة فالرواية في تلك المسألة تكون رواية في هذه المسألة
وسئل هو رحمه الله عن بيع جائز وقع على باغ [illegible] اول [illegible] درهم [illegible] باناجاب
نعم [illegible] ان رضيا [illegible] والله اعلم هذا آخر ما عثرت عليه من
فوائد عمي رحمه الله فيما يتعلق بهذا القسم واقعة الفتوى اقر في مرض الموت انه كان باع في صحته
كرما من فلان الاجنبي بالف دينار معاملة وقبض منه الثمن ولم يخرج هذا الثمن من ثلث ماله هل يصح
اقراره في كل المائة من غير تصديق الورثة اجاب اكثر اهل الافتاء في زماننا وان لم يعتمد على جوابهم انه لم
يصح اقراره وان لم يصدقوه وزعموا انه اقرار المريض بالدين للاجنبي وانه يصح من كل المال على رواية
مختصر القدوري وغيره من الكتب واجبت انه لا يصح من غير تصديقهم وليس الامر كما زعموا اولا بل ان
هذا اقرار المريض استيفاء دين ثبت له في المرض بمنزلة ما لو اقر انه باع عينا من انسان معاملة باتا وثبت
له في ذمته دين الثمن وصدقه في ذلك الانسان ثم اقر المريض بقبض ذلك الثمن منه فحينئذ يعتبر من ثلث المال وهذا
لما سبق في اثناء هذا المجموع من المسائل التي تدل كل واحد منها ان البيع الجائز ليس برهن وان الثمن
الوفاء ليس بدين محض في ذمة البائع منها انه لو كان رهنا لكان المبيع رهنا فلا يملك المشتري المنافع
وتملكها ومنها انه لو كان رهنا لما جاز البيع وفاء قبل قبض الثمن لانه يكون رهنا بعين [illegible]
ومنها انه لو كان بالدين كفيلا فاشترى الطالب من المديون شيئا وفاء بطل الكفالة ثم لا يعود
بفسخ عقد الوفاء على ما مر ومنها انه يجب الزكوة في مال الوفاء على البائع ولا يقال انه لو كان هذا
استيفاء دين ثبت للمريض قبل مرضه ينبغي ان يجوز اقراره في الكل من غير تصديق الورثة لانه دين ثبت له في
الصحة لانه اقر انه باع منه في الصحة وكل دين ثبت للمريض في الصحة يجوز اقراره في المرض باستيفائه من
كل المال لانا نقول ليس كذلك بل انه دين ثبت في المرض لانهما لا يصدقان في الاسناد الى حالة الصحة
رعاية لحق الورثة فيثبت المبادلة بينهما في الحال لا فيما مضى اصله في الجامع الكبير وقد كتبنا هذه
المسألة باوجز منها في الاحكام المرضية التي جمعناها من عدة كتب فلا نطول منها انه لو باع
بالوفاء ولم يقبض الثمن لا يتمكن من بيعه من آخر قبل الفسخ وقد سبق واقعة الفتوى ادعى على
آخر كرما انه اشتراه منه بيعا باتا ثم ادعى عليه ذلك الكرم بالوفاء عند ذلك القاضي هل يسمع دعواه
الثانية ينبغي ان لا يسمع لانه لا يمكن التوفيق واقعة اخرى في الفتوى مشتري الوفاء كرب الارض
ليزرعها ببذره فقبل ان يبذر ادى اليه البائع مال الوفاء وطلب المشتري وانفسخ البيع بينهما
ولم يمكن البائع المشتري من الزراعة فيها هل يجب للمشتري اجر مثل البذر والعمل على البائع ام لا
فعلى قياس مسألة المزارعة ينبغي ان يجب وهكذا اجيب بانه يجب والله اعلم ومنها [illegible] ولو كان

الارض بعد ملا للاستغلال بالحصة كما هو المعتاد باكثر القرى من بلدتنا فان قيل بانه ينبغي البس
للبايع ان يمنع المشتري من الزراعة في نحو الصورة اعتبارا بما اذا آجر المشتري الارض سنة فادى
اليه البايع الثمن قبل مضي السنة حتى تفسخ البيع بينهما لا يظهر هذا الفسخ في حق المستاجر والفرق
بينهما ان ثمة تعلق بالاجارة حق غيرهما وهو المستاجر ولا كذلك ههنا والله الموفق باع دارا وبعا
وفا ومضت ثلث الوفا ثم باعها من آخر قبل انفساخ الاول بيعا جائزا ومضى لثمن انقضائه باعها
من ملك كذلك ثم مضى ثمر الاول والثاني ولم يقبض مال المالك صح حتى باعها من غيره بيعا باتا بشرائط
هل يوقف على اجازة هذا المشتري بالوفاء الثالث ام لا اجبت لا والله اعلم وهذا لانه او باعها باتا
او ثالثا باتا ومضى مدة الاول لا يعود البات نافذا ما لم يجز المشتري وفا فما ظنك بالجايز الذي
هو دونه والله اعلم الفصل العشرون في الاجارات المعهودة بسمرقند فيما بين المـ[illegible] تعرض ومعرضه
ذكر صاحب المحيط في فوائده لو استاجر رجلا ليحفظ له هذا السكين كل شهر بكذا او قبل آخر مضى
مدة ثم ظهر ان هذا السكين كان ملك غير المستاجر هل يجب الاجر قال ينبغي ان لا يجب لما مضى
لانه لما استحق السكين تبين ان المستاجر كان غاصبا والاجير غاصب الغاصب والحفظ مستحق عليه
والاجارة على العمل المستحق عليه لا تجوز كما اذا استاجر المشتري البايع ليحفظ له المبيع قبل التسليم
فانه لا يجوز قال وكذلك لو استاجر الراهن المرتهن ليحفظ الرهن لا يجوز لان الحفظ مستحق عليه بخلاف ما
اذا استاجر المستعير او المودع لحفظ الوديعة حيث يجوز لانه متبرع فيه قال بعض الفقهاء ان علم
الاجير في مسئلة السكين انه مغصوب فالجواب كذلك انه لا يجب الاجر اما اذا لم يعلم وقت الاجارة انه مغصوب
يجب الاجر. هذه الجملة في فوائده ورأيت في فوائد جدي رحمه سيل عمن غصب عينا واستاجر رجلا ليحفظه
هل يجب الاجر اجاب نعم قال عمي رحمه في المسئلة اشكال وهو انه بالحفظ صار غاصب الغاصب والحفظ
واجب على غاصب الغاصب فكيف يجب الاجر بما هو واجب عليه ولان للمالك ان يضمنه ولا يرجع بالضمان
لا يجتمعان قلت ويقال في جوابه ان الاجر والضمان لا يجتمعان او اوجد ههنا المستحق للاجر
غير المستحق للضمان وفي فوائد صاحب المحيط ايضا ولو غصب دابة وآجرها وانها لا يجب عليه الاجر وان كان
المستاجر غاصب الغاصب لان الاجر انما يجب مقابلا بالانتفاع وقد وجد الانتفاع ههنا فيجب الاجر
اما في مسئلة السكين لم يجب الاجر مقابلا بالحفظ وانه مستحق عليه فلا يجب الاجر هكذا ذكر رحمه قلت
ويمكن ان يقال في مسئلة بدل الاجارة المعهودة انه يجب الاجر وان ظهر ان العين ملك غير المستقرض كما قاله
جدي مطلقا وخصوصا اذا لم يعلم المقرض بذلك كما اجاب بعض الفقهاء على ما مر لان العلة ذكرها
صاحب المحيط في مسئلة غصب الدابة واجارتها وهذا لان الاجر في الاجارة المجهولة انما يجب مقابلا به
منفعة القرض معنى وان كان يجب مقابلا بالحفظ عقدا ولفظا الا ترى لا انعقد على مثل هذه الاجارة

125

من غير سابقة القرض والمعهود كالمشروط خصوصا فيما هو عقد ظاهري يراعى فيه نظر الجانبين
فهذا الفقه كما هو احد السبهات في حل بدل الاجارة الموضوعة وان نفتوا بحلها ولكنا ما رأينا
خط استاذي مولانا حسام الدين العليابادي بعده في الفتاوى المتفرقة وقد سيل في كل منها بدل الاجارة
معهود حلال [illegible] بانه فكتب [illegible] والله اعلم وهكذا سمعت منه غير مرة في خلال الوظايف والمباحثات
وسمعته يقول كنت يوما عند عمكم مولانا جلال الدين ابي الفتح محمد بن علي فورد عليه استفتاء ما قولكم
رضي الله عنكم بدل الاجارات المعهودة حلال [illegible] بانه اجاب [illegible] والله اعلم وفيما قولكم حلال طيب
[illegible] بانه فكتب [illegible] والله اعلم وفي فوائد جدي رحمه سيل عمن غصب من آخر عينا او استعار
واستاجر غيره ليحفظه كل شهر بكذا ثم ان هذا المالك استاجر هذا المستاجر ليحفظ هذا العين
الاجارة الاولى صحيحة ام الثانية اجاب الاجارة الثانية منعقدة وينقض فسخ الاولى ان كان غاصبا
صار مستردا وان كان عارية فكذلك وفي فوائد صاحب المحيط ولو هلك العين المستاجر على حفظه
ثم اختلفا فقال الاجير هلك بعد تمام السنة وقال هلك قبل السنة وقال المستاجر لا بل بعد شهر واحد
فالقول قول المستاجر لانه منكر وجوب الاجر عليه وفي فوائد مولانا حسام الدين فيما علقته منه بخط يدي
دفع الى المقرض مشطا واستاجره ليحفظ كل شهر بكذا على ما هو المعهود فضاع من يده ثم جاء المقرض
بالمشط يطلب اجر ما مضى فقال المستقرض للمستاجر ليس هذا مشطي قال رحمه القول قول المستاجر
في الاجر حتى لا يجب عليه الاجر لانه هو المنكر لحفظ عليه وجوب الاجر عليه والقول قول المقرض
في عين المشط حتى يبرا بالدفع اليه مع اليمين لانه هو القابض وهو اعلم به قال رحمه نظيره جعل امر
امرأته بيدها ان لم يصل اليها كسوة مثلها او دينا لها عليه الى شهر فمضى شهر ثم اختلفا في وصول
الكسوة او الدين اليها في المدة فالقول قول الزوج في عدم صيرورة الامر بيدها والقول قول المرأة في
وصول الكسوة والدين اليها وفيما علقته منه ايضا في الاجارة المعهودة في الاقراض اذا اختلف الاجير
والمستاجر فقال المستاجر ذهب المدفوع اليك من راس المال وقال المقرض من الاجرة فالقول قول
الدافع لانه اعلم بجهة الدفع ثم قال رحمه ولو كان هذا الاختلاف بعد موت المطلوب بين ورثته و
بين الطالب يحتاج الورثة الى اقامة البينة لانهم لا علم لهم وفي فوائده من تحليل استقرض من رجل
مالا وكتب بالقرض صكا ودفعه الى المقرض ودفع اليه مشطا واستاجره ليحفظ المشط كل شهر
بكذا كما هو المعهود فجعل المقرض صك القرض في المشط وحفظهما هل يجب الاجر وهل يصير
ضامنا للمشط قال يجب الاجر ولا يصير ضامنا لانه ما استعمله في غرض نفسه لان صك القرض في يده
فلا يصير المقرض
الصحيح ملك المستقرض وهذا له ان يستنيد بعد قضاء القرض بهذا الفعل ضامنا او غاصبا وهذا
لان المستقرض هو الذي يحصل له الكاغد واجرة الكاتب الذي استاجر المستقرض المقرض

على حفظه كل شهر بكذا اذا كان شيئا لا قيمة لها لا يجب الاجر كذا بخط مجد الائمة المعنى بعينه فيما جمعه من نسخ القاضي ادعى على اخر انه استاجر المدعى يحفظ عين بها. كل شهر بكذا وبين الاجر ووصف العين وانه حفظ مدة كذا فوجب عليه الاجر المشروط كذا دينارا عندنا انه لم يحضر ذلك الخرج بمجلس الدعوى هل يصح دعواه فهذا صارت واقعة الفتوى وينبغي ان يصح لان هذا دعوى الدين في الحقيقة وقد ذكرنا ما احتجنا اليه في بيان انواع الدعاوى من هذا المجموع صارت واقعة الفتوى اذا اتى المستقرض بالمال القرض فاحتفى المقرض فلم يظفر به المديون هل للقاضي ان ينصب عن المقرض قيما يطلب المستقرض ليرد عليه المال ويفسخ عليه الاجارة المعهودة لا شك ان القاضي لو فعل كذلك ينفذ قضاؤه لكونه مما يجتهد فيه لكن الكلام في انه هل يجيبه الى ذلك ذكر في كفالة الخجندي اذا كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فالمال الذي للطالب على الغريم على الكفيل فتغيب الطالب في الغد فلم يجد الكفيل ولم يظفر به فرفع الامر الى القاضي فنصب وكيلا عن الطالب وسلم الكفيل المكفول عنه اليه برئ من المال ثم صاحب الخرج هكذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه وقال لو فعل قاض بهذا اذا علم ان الخصم تغيب لذلك فهو حسن وقد مر مثل هذا في الناطفي في مسئلة اليمين بطلاق امرأته ان لم يقض دين الغريم اليوم في آخر مسئلة القضاء على الغائب فنظير ما نحن فيه لمستقرض مع احد خمسين دينارا وكتب له صكا لاقرار بهذا المقدار واستاجر المقرض كل شهر بكذا كما هو المعهود كل ذلك فعل المستقرض قبل قبض المال ثم المقرض لم يدفع اليه الا اربعين ومضى على ذلك شهور والمقرض معترف بجميع ذلك هل يجب الاجر المشروط كاملا لم ينقص بقسط الخمسين التي لم يدفع الى المستقرض نعم واقعة الفتوى وفي مسائل بيع الوفا ما يدل على وجوب المال كاملا وصورته باع كرمه وفا ولم يقبض الثمن حتى مضت مدة هل للبائع ان يحبس شيئا من الغلة بقدر ما لم يصل من الثمن اشار الى انه لا يكون له ذلك وبالقياس مسئلة الفتوى على ما اذا قبض بعض مال القرض مثلا النصف ومضى مدة بعد ذلك بان المقرض لا يتمكن من مطالبة الاجر كاملا للمدة التي هو قبض النصف على ما قيل لانه تنفسخ عقد الاجارة في النصف من الاجر بواسطة الاداء من المستاجر والقبول من الاجر ولا كذلك ههنا الا انه اذا كان في بيع الوفا لو باع ولم يقبض الثمن لا يتمكن من بيعه ثانيا من غيره الا باجازة المشتري او بفسخ البيع فيما باعه وفا اما لو باع الكل وفا وقبض الثمن الذي هو مال الوفا ثم ادى نصف الثمن الى المشتري يمكن من بيع نصف المبيع دون اجازة المشتري في الوفا لما ذكرنا انه تنفسخ البيع فيها في النصف لقبض نصف مال الوفا ولا كذلك فيما اذا باع ولم يقبض الثمن من مسائل بيع الوفا نقلنا هكذا عن جامع بعد وقد مر ههنا في مسائل بيع الوفا واحكامه ولو قال احد اليه ما ذكرنا ان هذه الاجارة الموسومة انما تجب الاجرة فيها بل معقود القرض معنى لما انهم لما يعقدونها على حفظ الاعيان الا وقد سبق

لا يعقدونها

المقايضة والمداينة والمقصود من الاستقراض للمستقرض وصول المال اليه وحصوله في يده ولم يوجد ما هو المقصود في البعض فكانه لم يقبض بعض المعقود عليه في الاجارة منفعا او لم يخلى البعض من المعقود عليه الاجارة في قبض المستاجر فلم يجب علينا بالمستاجر لا يجد هذا القول عنه بل هو احسن واوفق بالناس او نفع الوصي او المتولي لو استقرض لاجل اليتيم او الوقف وبدل الاجارة معهود كذا انه او نفع الطفل هو انه ذلك كانت واقعة الفتوى وقد اجاب بعض ايمة زماننا وان لم يعتمد على جوابهم هو انه والله اعلم وورد فتوى بهذا اللفظ من حكى راو وكيل كذا في مقابلة من ازدياد الذي رضى وبدل الاجارة شرعي ممكن ما الحكم شرعي بتولى اجيب بسؤود من انه عهد به وان الموكل جانح زعوده هو دين كذا ومدة بعين كذا لو كيل ايحل الحر محافظة داره ما شذا ز هو كل طلب هو انه كذا ما ينبغي ان لا يكون له ولاية المطالبة لان التوكيل بالاستقراض غير صحيح فيكون الوكيل مستقرضا لنفسه ثم معرضا اياه ما لم فني قوله انه بوكيل به وان عهد من بذل ثم فاذا مجرد وعد والله اعلم بكر محمد انف بكا. دار شرعينى من امني مكرمة كاغد موصوف واوصاف كاغد معه كيف هل يصح الاجارة كانت واقعة الفتوى واجبت انها تصح وذكرنا في فصل المعقود التي فيها النقود عند حكم المكيل والموزون في دولة القسم اذا جعل ما هو من اوراقها واجناسها فنظيره واقعة الفتوى رجلان استقرضا من رجل مالا واستاجرا المقرض على حفظ عين هو ملكها كل شهر بكذا ثم مات احد المستاجرين هل ينفسخ الاجارة في حق الاخر من المستقرض المستاجر من العلما ذكر عمى في جوامعه في الفقه في باب الاجارة الفاسدة ولو آجر الرجلان من رجل دارا فمات احد الموجرين بطلت الاجارة في نصيبه وبقيت في نصيب الحي على حالها وكذلك لو استاجر الرجلان من رجل فمات احدهما وذكر في المحيط ما ترى المسلمين ثم قال وكذا اذا مات احد المكارين بطل الكراء في نصيبه وبقي في نصيب الاخر ذكرنا في فصل ما يجوز من الاجارات وما لا يجوز في نوع مسائل الشيوع في الاجارة ثم ذكر بعد ذلك في الفصل التاسع عشر في الاحكام المتعلقة بالفسخ وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي رحمه رجل استاجر من رجلين دارا مشتركة بينهما ثم دفع المفتاح الى احدهما وقبل هو انفسخت الاجارة في حصته لان دفع المستاجر المفتاح وقبول الخصم الاخر ذلك دلالة الفسخ والاجارة كما ينفسخ بصريح الفسخ ينفسخ بدلالة الفسخ الا ترى ان الاجر لو كان واحدا ودفع المستاجر المفتاح اليه وقبل هو ذلك ينفسخ الاجارة بينهما وبقي ما قلنا ولهـ والعلة في المسائل كلها ان الشيوع الطارئ لا يمنع صحة الاجارة بلا خلاف يجري في كثير من الكتب وهذا سفر النصح لبني عيشن وفي طلع الشمس ما نحتسبكم من نقل واقعة الفتوى تح الى الغريم الا ولعرتها ان يدفعه الى فلان قرضا ويعقد له عقد الاجارة الموسومة فدفع الوكيل المال الى المستقرض وقد استاجر المستقرض الوكيل على ان يحفظ له عينا دفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات

المستاجر الوكيل هل ينفسخ الاجارة بموته ام لا ينبغي ان لا ينفسخ لان من عقد له الاجارة باق وهو
الوكل وهذا لان الوكيل يحتمل الاجارة من المقترض بوكيل لقبول العمل وهو الحفظ والوكيل يقبول
الاعمال صحيح نص عليه في المزارعة واقعة الفتوى المستقرض والمقرض عقدا عقد الاجارة الموسومة
على حفظ عين كل شهر بكذا في دكان الصكاك وامره المستقرض بكتابة الوثيقة بالقرض وبذل الاجارة
وترك المقرض اجر المستاجر على حفظ بعدما قبض والمستقرض عند الكاتب لكتب ماهيته واوصافه
ويستقصي في الوثيقة ومضى على ذلك اشهر ولم يكتب الكاتب الوثيقة برهة من الزمان والعين عنده
هل يجب الاجر بالحفظ لملك المدة ام لا افتيت انه يجب والله اعلم وهذا لان المشروط على الاجير وهو
المقرض مطلق الحفظ فكان له ان يحفظ بيد كل من يحفظه وقد اعتمد هذا الكاتب على ذلك حيث
تركه عنده كيف وانه يعلم المستاجر ورضا في موضوعنا هذا والله اعلم واقعة الفتوى دفع الى العين
مالا وامره بان يدفعه الى فلان قرضا ويعقد له عقد الاجارة الموسومة فدفع الوكيل المال الى المستقرض
وقد استاجر المستقرض الوكيل على ان يحفظ له عينا دفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات المستاجر الوكيل
هل ينفسخ الاجارة دفع المقرض العين المستاجر الى الحفظ من ليس في عياله ولم يعلم بالحفظ فحفظ زمانا هل
يجب له لملك المدة اجر على المستقرض ام لا فافتيت بالوجوب والله اعلم وهذا لان الاداء محفوظ لان الاجير
على العمل اذا لم يشترط عليه ان يعمل ذلك العمل بنفسه له ان يقيم غيره مقامه وهذا لم يشترط على
المقرض ذلك فله ان يحفظ للمستاجر فكذا العين جرى مجرى العمل لان العين وديعة في يد المقرض وليس
للمودع ان يودع الى من ليس في عياله لانا نقول هذا ايداع ضمني لا قصدي والضمنيات تخالف القصديات
على ما عرف والله اعلم الفصل الحادي والعشرون في بيان ما يسرى ملحق البائع فيه من الاصل الى الولد
والارش وما لا يسرى وما يسرى الى احدهما دون الاخر مال محرم ولو ان جارية لمسلم احرزها العدو
بدارهم فدخل مسلم دارهم فاستوهبها فوهبها له فاخرجها الى دار الاسلام فالمالك القديم ياخذها
بقيمتها يوم قبضها الموهوب له وان قطع احد يديها في يد الموهوب له واخذ الموهوب له الارش
فالمالك القديم ياخذها بقيمتها يوم القبض بحكم الهبة ولا يطرح شي من قيمتها بسبب قطع اليد ولا سبيل
للمالك القديم على الارش ويكون الارش سالما للموهوب له ولو كانت ولدت في يد الموهوب له ولدا فالمالك
القديم ياخذها بقيمتها وياخذ معها ولدها ايضا فقد حكم بسراية ما للمولى القديم من حق الاخذ في الجارية
الماسورة الى ولدها ولم يحكم بسرايته هذا الحق الى الارش وفي باب الهبة حكم بسراية ما للواهب من حق الرجوع
في الجارية لا الى الولد ولا الى الارش فان الجارية اذا ولدت ولدا في يد الموهوب له او قطع يدها واخذ
الموهوب له الارش ثم رجع الواهب في الهبة فانه لا سبيل له لا على الولد ولا على الارش وفي البيع الفاسد
حكم بسرايته ما للبائع من حق الاسترداد في الجارية الى الولد والى الارش جميعا والوجه في ذلك كله ان الحق

باب

127

بان حق الواهب في الرجوع وان كان ثابتا في حق الموهوب الا انه حق لا قرار له فانه يبطل بزوال
الموهوب عن ملك الموهوب له سوا حصل الزوال بصنعه بان باع الموهوب او وهبه او تصدق او بغير صنعه
بان هلك الموهوب في بيته فان بعدما باع الموهوب له او وهبها من غيره او تصدق به لا يبقى للواهب حق
الرجوع اصلا ولهذا واشباهه للحق اذا لم يكن مستقرا لا يسرى لا الى الولد ولا الى الارش لان
ما ثبت لا قرار له وجوده وعدمه بمنزلة في حق الاحكام الا ترى ان الوكيل بالشرا اذا اشترى قريب
نفسه لا يعتق واذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح وان كان الملك ثبت للمشترى اولا ثم ينتقل منه الى
الموكل ولكن لما كان ملك الوكيل ملكا لا قرار له في حق شي من الاحكام كان معدوما وكذا حق الفقير في
نفس الزكوة في السايمة بعد حولان الحول لما كان حقا لا قرار له فان المالك يبطله من نقله الى عين
اخر فلم يسر الى الولد فكذا حق الواهب في الرجوع في الهبة لما كان حقا لا قرار له لم يعتبر في حق سرايته
الى الارش والولد واما حق البائع في استرداد المبيع بحكم فساد البيع حق ثابت في العين وانه
مستقر لو اراد المشترى ان ينقل حقه الى عين اخر حال قيام العين لا يقدر عليه ولو ازاله المشترى
عن ملكه او هلك بيده لا يبطل حقه في الاسترداد اصلا فان المشترى يغرم قيمته في الاحوال كلها و
استرداد القيمة كاسترداد العين ولهذا سميت قيمة لقيامها مقام العين واذا كان حقه في العين حقا
مستقرا كان حق البائع اقوى من حق الواهب فيسرى حق البائع الى الولد والى الارش ولم يسر حق
الواهب الى الولد والارش لتظهر مزية حق البائع على حق الواهب ولتظهر انحطاط رتبة حق الواهب
عن حق البائع بعد ما فسد اما حق الماسور منه في الماسور لا يبطل متى ازال
المتملك من جهة العدو الماسور عن ملكه بصنعه بالبيع او الهبة حتى كان له ان ياخذ الماسور من المشترى
الثاني ومن الموهوب له ويبطل متى زال الماسور عن ملكه حكما بان اسر ثانيا وحق الواهب يبطل بزوال
الملك عن الموهوب للموهوب له على كل حال وكان حق الماسور منه فوق حق الواهب من هذا الوجه واما دون
حق البائع في الاسترداد لا يبطل بزوال المبيع عن ملك المشترى سوا زال بصنعه او بغير صنعه وحق الماسور
منه في الماسور دون حق البائع وفوق حق الواهب فقلنا ولو كان حق الماسور منه نظير حق البائع
في البيع الفاسد يسرى حقه الى الولد والارش كحق البائع ولو كان نظير حق الواهب لما سرى الى
الولد والارش جميعا كحق الواهب فاذا كان منهما الحقنا بحق البائع في حق الولد والحقنا بحق
الواهب في حق الارش فعلنا بسرايته الى الولد دون الارش عملا بالشبهين بقدر الامكان وانما عملنا
على هذا الوجه ولم نعمل على العكس لانا لو عملنا بشبه حق الواهب في الولد وقلنا بان حق الماسور منه
لا يسرى الى الولد مع ان الولد جزو عن الماسور يلزمنا بان نعمل بهذا الشبه في حق الارش وانه
ليس بجزء من اجزاء الماسور حقيقة بل هو دراهم او دنانير من الطريق الاولى فحينئذ تعطل العمل بالشبهين

اما لو عملنا بشبه حق الواجب وقلنا بان حق الماسور منه لا يسري الى الاولاد وانه ليس بجزء من اجزاء
الماسور حقيقة فحسبنا نحصل العمل بالشبهين فلاجل هذا المعنى عملنا على الوجه الذي ذكرنا عملا بالشبهين
وصار الحق لبيت المال الماسور نظير الحق لبيت المملوك اذا جنى جناية موجبة للمال فان حق ولي الجناية يسري
الى الولد ولا يسري الى الارش حتى ان المملوكة الجانية اذا كانت جارية وولدت ولدا واختار المولى
دفعها دفعها مع ولدها ولو وطئت بزنا واخذ المولى ارشها ثم اختار الدفع دفعها بدون الارش هكذا ذكر
شيخ الاسلام مسئلة المملوك اذا جنى جناية في ما يحوزه العدو فياخذه المولى بالثمن الاول له بالثمن
وذكر في المحيط اذا جنت الامة جناية خطا ثم ولدت ولدا بعد ذلك ثم اختار الدفع فانه يدفعها دون
الولد وهي مسئلة الجامع الصغير فرق بين هذا وبينما اذا استهلكت مالا ثم ولدت بعد ذلك ولدا فانها تباع
مع الولد بالدين فعلى هذا يسري الدين الى ولدها الحادث بعد الدين والجناية لم تسر الى ولدها الحادث بعد
الجناية والفرق الصحيح ان يقال ان ولد الامة بعد الجناية انما لا يدخل في جنايتها لانها حين ولدت
لم يكن لولي الجناية في الامة الجانية لا ملك ولا حق مستقر وانما يسري الى الولد اما الملك او الحق المستقر
في العين وانما قلنا ليس لولي الجناية في الامة ملك ولا حق مستقر اما الملك فلا اشكال لان الامة الجانية بعد
الجناية قبل الدفع لم تصر ملكا لولي الجناية لان لصاحب الامة الخيار بين ان يزيلها عن ملكه بالدفع وبين
ان يستبقيها على الملك بالفداء وكان بمعنى خيار البائع وانه يمنع زوال الملك ولهذا نفذ تصرفات المولى
فيها بعد الجناية واما الحق المستقر لان الحق المستقر في العين انما يثبت اذا صار صاحب الرقبة ممنوعا عن
التصرف في رقبته او منفعته وبتعلق حق ولي الجناية بالرقبة لم يصر المولى ممنوعا من التصرف لا في رقبتها
ولا في منفعتها اما في رقبتها فانه يملك بيعها وهبتها ويصير به [illegible] ولي الجناية لم يحط واما في منفعتها فانه
يطاها ويستخدمها ولا يمنع من ذلك واذا لم يصر ممنوعا من التصرف كان حق ولي الجناية في العين غير
مستقر فلا يسري الى الولد وصار كحق الفقير في الزكوة لما كان غير مستقر
لا يمنع صاحب المال من التصرف فيه لا في نفسه ولا في منفعته لم يسر ذلك الحق الى الولد المتولد من المال
الذي وجب فيه الزكوة كذا ههنا واما الدين فحق مستقر في الامة المديونة حتى صار المولى ممنوعا
من بيعها وهبتها فجاز ان يسري الى الولد وكان كحق الكتابة والتدبير لما كان حقا مستقرا في الرقبة
يسري الى الولد وكذا حق الاضحية لانه حق مستقر في العين حتى صار المالك ممنوعا من الانتفاع من
حلبه وجز صوفه والركوب عليه ان لم يصر ممنوعا من بيعه بخلاف القصاص حيث لا يسري الى الولد
لان المستحق بالقصاص الروح لا الرقبة والولد متولد من الرقبة لا من الروح ولهذا لم يستحق الولد اذا
وجب القصاص وفي بطنها ولد بخلاف الدين فانه متعلق برقبتها والولد متولد من الرقبة فجاز ان
يسري الى ولدها ولا يدخل كسبها في الجناية لانه لم يدخل ولدها تحت الجناية فكسبها اولى لا ان

الم

للغرماء يسري الى الولد ولا يسري الى الكسب فما لا يسري الى الولد لا يسري الى الكسب اولى وان جني
عليها واخذ المولى الارش فانه يدفعها مع الارش فرق بين الارش وبين الولد فانه لا يدفعها مع الولد
وكما ان الولد حدث بعد الجناية وهو منفصل عنها حالة الدفع فالارش كذلك وجه الفرق بينهما وهو ان الارش
وان كان منفصلا عنها من حيث الحقيقة وقت الدفع متصل بها معنى لان الارش خلف عن الفايت فيكون قايما
مقام الفايت ولو كان الفايت قايما لا شك انه يجب دفعه مع الاصل فكذا يجب دفع خلفه فاما الولد
منفصل عن الاصل حقيقة وحكما اما حقيقة فلا اشكال واما حكما فلان الولد المنفصل ليس بخلف
عما كان متصلا بها قبل الانفصال بل هو عين ذلك والشي لا يجوز ان يكون خلفا عن نفسه واذا لم يثبت
الانفصال وقت الدفع لا حقيقة ولا حكما لم يجب دفعه مع الاصل قياسا على مسئلة الارش من مسائلنا ان لو دفعت
وفي بطنها ولد فلا جرم يستحق الولد معها وكان كمال الزكوة بعدما وجب فيه الزكوة اذا ولدت ولدا
لا يسري الى الولد ولو قطع شي منها ووجب البدل يسري الزكوة الى البدل فكذلك هذا وحكي عن القاضي
الامام جلال الدين [illegible] وهو كان خال صاحب المحيط قال بكر الحاكم الشهيد في المختصر ان حكم الجناية
يسري من الام الى الولد واشار محمد في الباب الثاني من زيادات الجامع ان حق المجني عليه يسري الى ولد
الجانية هكذا ذكره صاحب المحيط في ذخيرته والله اعلم

الفصل الثاني والعشرون في مسايل الخلع وما يتعلق به

اجمع اصحابنا رحمهم الله على ان الخلع طلاق باين به ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم وعن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين وقال الشافعي رحمه الله هو فسخ حتى لا ينتقص به عدد
الطلاق عنده وهو قول ابن عباس رضي الله عنه ولو قضى قاض بكونه فسخا قيل لا ينفذ وقيل ينفذ وقد ذكرنا
في القضاء في المجتهدات ولو كان بلفظ البيع والشرا فكذلك لان ابن عباس رضي فيه قول قيل لا وهو طلاق
باين بالاتفاق وذكر بعضهم خلافه في كل موضع عدم فيه لفظ الطلاق وكذا ذكر في الصغرى وذكر في الكافي
وروي عن عمر رضي الله عنه وعن غيره من الصحابة انهم قالوا لا بينونة بما دون الثلث وانه من جملة الكنايات حتى لا يقع
به الطلاق الا بالنية او بدلالة الحال ويصح فيه نية الثلث دون الاثنين كما في ساير الكنايات فان قال
الزوج لم انو به الطلاق فان لم يذكر بدلا يصدق ديانة وقضاء لان الخلع يحتمل انواعا يكون عن الثياب
ويكون عن الخير ويكون عن النكاح فيحتمل معنى يعني بعض الانواع فلا يتعين [illegible] وان كان بمال
بان قال خالعتك على الف درهم ثم قال لم اعن به الطلاق لا يصدق لان اخذ المال وطلبه يعين الانخلاع
عن النكاح كذا ذكر في المحيط وفي الصغرى لو قال خالعتك على كذا وهو مال معلوم لا يطلق ما لم تقبل ويصدق
في قوله لم انو لانه خاص ولو قال خلعتك ونوى الطلاق فهو طلاق قبلت او لا ويسقط شي من المهر لان الطلاق
وقع بقوله لا بقولها وذكر في خلع الذخيرة اذا قال لها بعتك على كذا وهو مال لا يقع الطلاق ما لم تقبل
استوثقت ولو قال لها خالعتك ونوى الطلاق فيقع ثم الخلع كما يكون بلفظ الخلع وقد يكون بلفظ

ق

البيع والشراء وقد تكون بالفارسية فلو قال بالفارسية لامرأته خويشتن خريدي ولم تقل خريدم لا يقع الطلاق
كانت واقعة الفتوى ذكر صاحب المحيط في فوائد عن محمد بن الفضل اذا قال لامرأته ترا فروختم ولم تقل
مى خريدم قال ان نوى بقوله فروختم الطلاق يقع والا فلا وذكر في عتاق الاصل قال لعبده وهبت لك
نفسك او بعت منك نفسك عتق قبل او لم يقبل نوى او لم ينو لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذلك اذا
ولو قال بعت منك نفسك بكذا لا يعتق ما لم يقبل كذا ذكر في فوائده اما لو قال لامرأته سر تو فروختم
بكذا من المال لا يقع الطلاق بدون قبولها وانه ظاهر وفي … العتاق والخلع والطلاق على مال من
مطلب
جانب الزوج يمين وتعليق للطلاق بقبولها ومن جانب المرأة معاوضة حتى لو خلع امرأته او طلقها
منها ثم رجع او قام عن المجلس قبل قبولها ثم قبلت في المجلس او كانت غائبة فبلغها الخبر فقبلت
في مجلس علمها صح لانه تعليق فلا يبطل بالقيام عن المجلس ويتوقف على ما وراء المجلس بمنزلة ولا يصح
للزوج فيه شرط الخيار بشرط القبول فاذا قبلت صح ولو بدأت المرأة فقالت اخلع نفسي منك بكذا او
اشتريت طلاقي منك بكذا فقبل قبول الزوج رجعت او قامت عن المجلس بطل وكذلك لو كان غائبا فبلغه
فقبل كان باطلا لما ذكرنا انه من جانبها معاوضة فلا … به وكان هذا شطر العقد فيصح الرجوع
عنه ويبطل بالقيام عن المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس ولا يصح اضافته ايضا الى زمان بخلاف
ما اذا كان من جانبه وكل حكم ذكرنا في الخلع من جانب المرأة ففي البيع والنكاح والكتابة من الجانبين كذلك
لان هذه العقود معاوضات من الجانبين والخلع من جانبها يبطل بالقيام عن المجلس وبقيامه ايضا
كذا ذكر في العتابية في زيادات وذكر السرخسي الامام ابو بكر في شرح الزيادات الخلع والطلاق
على مال من جانب الزوج يمين وتعليق للطلاق بقبولها فيراعى فيه احكام اليمين حتى لو ابتدأ طلاقها
منها بالف درهم ثم قام وذهب والمرأة جالسة لم تقم ولم تأخذ في عمل فلها القبول بعد قيامه وكذلك
المولى اذا قال لعبده بعت نفسك منك بالف درهم لم يبطل خيار العبد بقيام المولى ولم يكن للمولى
ولا للزوج الرجوع عنه ولو قالت المرأة اشتريت طلاقي منك بكذا او قال العبد اشتريت نفسي
منك بكذا كان لهما الرجوع عما قالا قبل قبول الزوج والمولى ويبطل الخيار بقيامهما ولكل واحد من
المتعاقدين الرجوع عما تكلم به قبل قبول الآخر في البيع والاجارة والنكاح والكتابة ويبطل خيار
صاحبه بقيامه ثم قال والحاصل في هذا ان من له الرجوع من خطابه قولا يبطل خطابه بقيامه ومن لا
رجوع له لا يبطل بقيامه واصل ذلك قول الرجل لامرأته اختاري او امرك بيدك لما لم يكن له الرجوع
عن كلامه قط لا يبطل بقيامه لان القيام دليل الاعراض وصريح الاعراض لا يعمل فكيف دليله
وذكر القاضي ابو جعفر في زيادات الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين على معنى التمليك
مطلب
كانه قال ان قبلت فانت طالق وان شئت فانت طالق فيقتصر ذلك على المجلس ان كانت حاضرة وعلمت

بمجلس العلم ان كانت غائبة وذكر القاضي الامام ابو اليسر في باب الخلع من طلاق الاصل اذا قال الرجل
لامرأته خالعتك على الف درهم فانه يشترط قبولها في المجلس لانه ابطل ملكه بما يطلب منها وكان في
معنى البيع ومسائل يشترط القبول في المجلس كذا ههنا وهذا لانه خاطبها بهذا الكلام وجواب الكلام
يطلب في مجلس الخطاب فان قبلت في المجلس صح الخلع وان قامت بطل ولا يصح بعد ذلك لو قبلت
وكذلك المرأة لو قالت لزوجها اخلعني على الف درهم يشترط الجواب في المجلس ولو قال الزوج خالعتك
على الف ثم اراد ان يرجع لا يعمل رجوعه لانه بمنزلة يمين لانه طلاق معلق بالقبول واليمين لا تحتمل الرجوع
اختلعت
ولا يبطل بقيامه عن المجلس بخلاف ما اذا قالت على الف درهم ثم ارادت ان ترجع صح الرجوع ويبطل
بقيامها عن المجلس لان من جانبها مال وليس بيمين كذا ذكره بعد … على هذا انه لما كان من جانبه
يمينا حتى لا يمكن الرجوع عنه ينبغي ان لا يبطل بقيامها عن المجلس حتى لو قبلت في مجلس آخر يصح الا
ان الجواب عنه ما قاله الصدر الاسلام انه خاطبها بهذا الكلام وجواب الخطاب يطلب في مجلسه فان قبلت
صح والا فلا ولان الخلع من جانبه تعليق الطلاق في معنى التمليك فيشترط القبول في المجلس
كما ذكره القاضي ابو جعفر الاستروشني … والحاصل ان الخلع من جانبه يبطل بقيامها دون قيامه ومن جانبها
يبطل بقيام كل واحد منهما عن المجلس ولو قالت طلقني او قال الزوج طلقتك على الف درهم يشترط
القبول في المجلس وفي فوائد … لو ان امرأة قالت خلعتم فقام الزوج ثم قال … لا يصح الخلع
لامرأة قالت عند غيبة الزوج … فلان برو وسوى فلان … فلان ان
يخبر الزوج بعث عن ذلك ولم يعلم الزوج ولا الرسول برجوعها حتى اخبر الرسول الزوج بما قالت
او اقبل الزوج فقبوله باطل لان الرجوع منها صح من غير علم الرسول لانها لم تفوض العقد
اليه وانما باشرت بنفسها وتولته … بالاخبار فصار رسولا ولم … الى عزل الرسول وان لم
يعلم وصار كما لو قالت ذلك بحضرة الزوج فلم يسمع الزوج كلامها حتى رجعت عن ذلك صح رجوعها
لان الخلع من جانبها سلك به مسلك المبايعات فيصح رجوعها عنه قبل قبول الزوج وهذا اذا باشرت
الخلع بنفسها ثم ارسلت رسولا بان يخبر زوجها فان قالت … زوجي بالف درهم او قالت
لزوجها اخلعني بالف درهم ثم رجعت عن ذلك والوكيل او الزوج لا يعلمان برجوعها ثم خالعها المأمور
كما امره فذلك جائز عليها لانها لم تتول الامر بنفسها ولكنها وكلت غيرها وفوضت اليه فصار لعزل
الوكيل كعزل الوكيل وانه يدور بالعلم لا بالعقد وتمام هذا في باب الخلع والعتاق على مال من الملتقط
وتعليق الخلع بالشرط من جانب الزوج يصح ومن جانبها لا يصح وقد مر في الخلع اذا كان معلقا
بالشرط بان قال ان دخلت الدار فقد خالعتك على الف يعتبر قبولها بعد دخول الدار وكذا لو قال
لامرأته كل امرأة اتزوجها فقد بعت طلاقها منك بكذا فالقبول اليها بعد التزوج حتى لو قبلت قبل

130 انك اكررها. وا نيام قال حالي ان رمى طلاق نسود ان انك شوى خلع وا تعلوكره اسـ قبوله ذلك
بانه ابن وا اذن بعد وجود الشرط وان اجابك اذن بانه يوم تمامه بعد وجود شرط اكرازن يكون
كم خالعتم طلاق سوه بعد اداوه . كما بان انشد والله اعلم وذكر في الاخر لو قالت لها زوجها انت طالق
بدان شرط له فلان جنيه بردني طلقه انه تبلغني في المجلس وذكر صدر السلام ابو اليسر في باب الجامع من
شرح امد جل قالت المراة انت طلق اذا اعطيتني الف درهم او قالت ان جئتني بالف درهم يقتصر على
المجلس فان جاءت في المجلس بالالف وادت طلقت وان تفرقا عن المجلس قبل ذلك ثم جاءت بالالف
لا تطلق وهذا لان قول الرجل ان جئتني بالف درهم او ان اعطيتني الف درهم طلب تمليك الالف
منها بازاء الطلاق وطلب اعطاء الالف ولم يوجد دليل يدل على انه يطلب فيما وراء المجلس وهو الطلب
للحال فيقتصر على المجلس فان جاءت في المجلس بالالف يقع الطلاق والا فلا وهذا كلاف ما اذا قال لامراته
اذا اعطيتني الف درهم او متى اعطيتني الف درهم فلا يقتصر على المجلس لان متى عبارة عن الوقت
وكان هذا او قوله اي وقت اعطيتني سوا وكذلك اذا لانه بمعنى متى عندهما وعند ابي حنيفة وان كان
قد يجي بمعنى كلمة ان الا انه انما يجعل المراد منه الوقت فيصير بمعنى وكلمة متى سوا لانه لو جعل المراد منه
كلمة ان بطل الكلام بالقيام عن المجلس ولو جعل بمعنى كلمة متى لا يبطل بالقيام عن المجلس فلا يبطل
بالشك فالحاصل ان قوله ان اعطيتني الفا او اذا اعطيتني الفا فانت كذا لا يقع الطلاق
ما لم يعطه الالف في قوله ان اعطيتني يقتصر على المجلس فلو اعطته في المجلس يقع والا فلا
وفي قوله اذا اعطيتني او متى اعطيتني لا يقتصر على المجلس ولو اعطته في غير ذلك المجلس يقع
الطلاق ثم اذا جاءت بالالف في المسايل اجمع يجبر الزوج على القبول ومعنى قولنا يجبر على القبول
ان يقول قابلا اذا خلت منه وبين البدل ونظرو قبل او لم يقبل وهذا عندنا وعند زفر رحمه الله لا يجبر
قال وهذا الخلاف فيما اذا قال ان كلمتني فانت طالق وان كلمت فلانا فانت طالق فان ذلك لا يقتصر
على المجلس لان ذلك تعليق الطلاق بشرط محض فكان يمينا محضا وفي الايمان لا يبطل بتحصيل
الشرط في المجلس بخلاف ما اذا قال ان جئتني بالف فانت كذا لانه معاوضة كذا ذكر في باب الخلع من
شرح الطحاوي قاس على هذا المسايل لو قالت لزوجها ان سرتني بعني منك كذا فقال الزوج بعت اذا
اعطيتني او قال رحمه الله لا يقع الطلاق ما لم يدفع اليه بدل الخلع اما في المجلس او في غير
المجلس كما اذا قال لها انت كذا اذا اعطيتني الفا وقد مر ان تعليق الخلع من جانب الزوج صحيح ولو
قالت ان سرتني بعني كذا فقال الزوج قد رحمه الله لا يقع الطلاق ما لم يدفع بدل الخلع لا يقع الطلاق ما لم يدفع
اليه بدل الخلع في المجلس كما قال لها انت طالق ان اعطيتني الفا وان كان البدل مشروطا من
جانب الزوج ولو قالت ان سرتني بعني منك كذا اذا اعطيتني او قالت خالعني على ان يعقد مال بعد

الزوج او قالت استرت طلاقها تقع للطلاق عليها ولو قبلت قبل الزوج فليس بشي لان هذا
للكلام من الزوج خلع بعد التزوج فانما يشترط للقبول بعده ولو قال خالعتك والمراة شرطت لنفسها خيارا
جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجوز ولو شرط الزوج الخيار لنفسه لا يجوز بالاجماع والفرق له ما مر ان الخلع
من جانبه يمين وانها غير قابلة للخيار وفي فوايد عمي رحمه الله خالع امراته وقالت لم اردا البدل الى بعد
ايام يكون الخلع باطلا لفساد المدة . ولم ترد قال هذا عين الخلع بشرط الخيار وقد مر في مسايل الشروط
من قبل وفي فوايد ايضا قال لامراته سر جهي وكذا دا لمشيه طلاق بانه انه كما ارسل الي كيرد طلا
شود ان اجاب صح ولا بأس بطلاقها ولو سود لكن سر نخود دفعها ايضا قال لزوجها مرا زنو سرد لي
وبارى مر سر خلع مال الزوج اكر بنا ازمن صحيح بيست فرزند خيم ام بسبح مطلوب معلق بالشرط
اجاب به طلق ان اراد المجاز وذكر في العلاقة قالت لزوجها اكر ازمن سرد مهر حوسته خلع
عال الزوج فرزندتم اذكره على وجه المجاز بان حمل منها ما وجب ذلك كان خلعا صحيحا وان لانه
التعليق لا يصح ما لم تقل الزوج اري سبد شد لم وفي تفاسير الكشاف اختلعت على ان تمسك الولد عند
الزوج صح الخلع وبطل الشرط لان الخلع لا يبطل بالشرط الفاسد ولكون لها احق بالولد فلا تملك
الزوج ابطاله وذكر في النوازل اختلعت من زوجها بمهرها ونفقة عدتها وعلى ان تمسك ولده سنين ان
بنفقتها فامسكت الولد اياما ثم وارت نفسها لا تبقى المدة كان للزوج عليها بقيمة نفقة الولد فيها لانها
امتنعت عن ايفاء بدل الخلع وكان عليها قيمة بدل الخلع كما لو اختلعت على عبد وهلك العبد كان
عليها قيمته الحد وفي مجموع النوازل اختلعت من زوجها على ان برات من مهرها ونفقة ولدها وهو
رضيع صح الخلع وفيه ايضا قال رجل اخر طلق امراتي بشرط ان لا تخرج شيا من المنزل بغير اذن الزوج
تقول انك لم تخرجت والمراة تقول لم اخرج فالقول قول الزوج وهذا كالخلاف تقع منها في الحنث
وذكر في العدة امراة قالت لزوجها خلعت خلعتم بدانك بعد لا بدل ثم تكسر الله وجنتها خان ثم انقال
الزوج فرزخم اكر برمانس فهذا فا سبحكم على ويكفي القبول في المجلس ولو قال اكر برشرطها
بوي شرط لاداء في مجلس الخلع واستال الولد تلك المدة ثم تقع الطلاق بعد مضي المدة وفي
وايمان مجموع النوازل سيد ذكرنا ثانيا فصل ما يتعلق بالعقود بالشرط وفي منقوله فادي الزمان
فلك بسر خلعم عال بدان شرط لامنه منت انا نذك و سپار بمن سپاني فرزخم ان زن بعضي ان
قماشات رسانيد وبعض نه قال تاج ان زن ديت منه برها نه خلع درست بود وهذا مواد لعول
القاضي الامام المروزي في تلك المسالة وعلى قياس ما ذكر نجم الدين في تلك المسالة ينبغي ان يقع الطلاق
ويجبر المراة على تسليم القماشات وقد مر نحوه وذكر في فتاوى اهل سمرقند ان طلاقه اختصم الزوجان
فقالت له تو ازشوهر بودي مرا طلاق كن وكفت سر خلعم تو فرزند شوى كنيد فرزخم بشرط

الكر

ان اعطاها البدل في المجلس يعني ان صح الخلع كما في باب البيع اذا قال فروختم [illegible] ان اعطى
الثمن في المجلس صح البيع استحسانا فالخلع من جانبها معاوضة وان لم يعطها ذلك الشيء في المجلس لا يصح الخلع
لان الخلع من جانبها معاوضة فلا يتوقف على ما وراء المجلس وذكر في باب الخلع من الاصل ايضا لو قال لها انت
طالق على ان تعطيني الف درهم فهذا وقوله على الف درهم سواء حتى اذا قبلت في المجلس طلقت وان لم تشترط
الاعطاء وشرط القبول في المجلس وبالقبول يقع الطلاق ويلزمها المال ولا يقع الطلاق الا بالقبول
قال ولو كان للمرأة عليه الف درهم تتقاصان لان بدل الخلع دين واجب عليها وان نص على الاعطاء
والدينان متى كانا من جنس واحد ووجبا حالا تتقاصان وفي قوله ان اعطيتني او اذا اعطيتني لا يقع مثل
هذا المقاصة لان الطلاق معلق باعطاء الالف فلا يقع قبله ولا يقع المقاصة ذكره في الباب السادس
من طلاق الجامع لو قال لامرأته بعد الخلع انت طالق على الف لا يقع الا ان تقبلها وان كان لا يلزمها المال
وان قبلت [illegible] استوجب جواب مسئلة كاتب **واقعة الفتوى** مردی با زن خود دعوى خلع
[illegible]
[illegible] طلاق [illegible]
مر طلاق [illegible] واذا خالعها
على مال معلوم ولم يذكر المهر فقبلت سقط المهر عند ابي حنيفة رحمه الله وان خالعها على مال معلوم ولم يذكر
المهر فقبلت يلزمها البدل **واما حكم المهر** فان كان مدخولا بها وقد قبضت مهرها يلزمها البدل ويحسب
ولا يرجع احدهما على صاحبه في قولهم جميعا وان لم يكن مدخولا بها وقد قبضت مهرها فعند ابي حنيفة رحمه الله
لا يرجع الزوج عليها الا بالبدل وعندهما يرجع بنصف المهر وبالبدل وان لم يكن المهر مقبوضا فعند ابي حنيفة
رحمه الله لا يرجع الزوج بشيء من المهر وعندهما ترجع المرأة عليه بنصف المهر وان خالعها على مهرها فان كانت
مدخولا بها وقد قبضت مهرها يرجع الزوج عليها بمهرها وان لم يكن مقبوضا سقط عن الزوج جميع المهر
ولا يتبع احدهما صاحبه بشيء وان لم تكن مدخولا بها وقد قبضت مهرها وهو الف يرجع الزوج بها
على المرأة استحسانا وان لم يكن مقبوضا يرجع عليها في القياس بخمسمائة وفي الاستحسان يسقط المهر
عن الزوج ولا يرجع عليها بشيء هذه الجملة من فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في الصغرى قال لامرأته
خالعتك فقبلت المرأة يقع الطلاق ويقع البراءة عن المهر ان كان عليه وان لم يكن عليه مهر وجب
عليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع وذكره في كتاب الاحكام واحاله الى الجامع
في الفتاوى اذا قالت مرا خلع كن وقال كردم يسقط بقية المهر الذي على الزوج ويسقط نفقة العدة
لان الخلع في العرف هكذا ولا يسترد ما اعطاها من المهر لانه في عرف زماننا لا يكون الاعطاء
من المهر من بدل الخلع قال كذا افتى بعضهم وذكر في طلاق [illegible] ولو قال لامرأته خويشتن خريدى از من

131

فقالت خريدم وقال الزوج فروختم يقع طلقة بائنة ويرد ما قبضت من المهر هو المختار وان لم تقبض يبرأ
الزوج من المهر لان الخلع يوجب البراءة وكذا ذكر في الذخيرة ويرد ما قبضت من المهر وان لم تقبض شيئا
الزوج لان الخلع يوجب البراءة وذكر في الملتقط لو قال بعت منك نفسك ولم يذكر المال فقالت اشتريت يقع
الطلاق على ما قبضت من المهر وترده اليه وان لم تقبض سقط ما في ذمة الزوج وذكره فتاوى ظهير الدين
اسحق لو قال خريدى خويشتن را از من ولم يذكر المال فقالت خريدم فقال الزوج فروختم يقع طلاق بائن و
هل ترد المهر على الزوج المختار انها ان قبضت ترد وان لم تقبض يبرأ الزوج عن المهر ولا يجب عليها شيء
ثم في لفظ الخلع هل يقع البراءة عن دين سوى المهر ففي رواية لا يقع وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يقع وكذا المباراة
والخلع بلفظ البيع والشراء الصحيح انه على هذا فتاوى الصغرى وفي الذخيرة وان خالعها ولم يذكر المال
قال رايت في بعض الكتب براءة الزوج عن المهر اذا لم يذكر في الخلع شيئا رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وبراءة
هو البراءة ولو قال خويشتن خريدى از من فقال فروختم يقع طلقة بائنة ويرد ما قبضت من المهر وان لم تقبض
يبرأ الزوج من المهر لان الخلع يوجب البراءة ولو قال خالعتك ونوى الطلاق يقع الطلاق ولا يبرأ الزوج
عن المهر بالاتفاق ولو قال لها بعتك لا يقع الطلاق ما لم تقل اشتريت واذا قالت اشتريت يقع
الطلاق وحكم المهر ما ذكرنا فيما اذا قال لها بالفارسية فروختم هذا اذا خالعها ولم يذكر المال اصلا
كذا في الذخيرة وفيها ايضا وان كان الخلع بلفظ البيع والشراء اما بالعربية او بالفارسية فعلى قولهما
الجواب كالخلع واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله قال مشايخ بخارا هو كذلك كل واحد منهما من حقوق
النكاح وذكر القاضي ظهير الدين اختلف المشايخ في الخلع بلفظ البيع والشراء فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله قيل
الجواب كالجواب في الخلع وقيل الخلع بلفظ البيع والشراء لا يوجب البراءة عن المهر الا بذكر المهر كما هو
مذهبهما وهو الصحيح قال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله ما ذكر في الصغرى والكامل انه صريح الطلاق
بالمسمى من المال هل يوجب براءة كل واحد منهما من المهر اختلف المشايخ فيه واكثرهم على انه لا يوجب وعليه
الفتوى ولا يقع البراءة عن نفقة العدة بالاجماع في جميع ما ذكرنا الا بالشرط وكذلك لا يقع البراءة عن نفقة الولد
وعن الخلع والنفقة المفروضة هل يسقط ذكره في باب الولاية من نكاح شيخ الطحاوي اذا اجتمع على
الزوج النفقة بقضاء القاضي ثم خالعها سقطت النفقة عن الزوج بالاجماع ولا يسقط نفقة العدة الا اذا
شرطا كذا ذكره في الذخيرة لو قال [illegible] حتى [illegible] لا يقع البراءة عن نفقة العدة لان
نفقة العدة لم تصر واجبة لها عليه في الحال وكذا ذكره في اغلب الفتاوى الا انا كتبناه من قبيل من كتاب الاحكام
محالا الى الجامع في الفتاوى انها سقطت في الخلع من غير ذكر وذكر فيه [illegible] دعوى النكاح في فتاوى
اذا اختلعت نفسها بتطليقة بائنة على كل حق يجب للنساء على الازواج قبل الخلع وبعده ولم يقل على
صداقها ونفقة عدتها يكفي ويثبت البراءة عن المهر ونفقة العدة لان المهر يجب للنساء على الازواج قبل

الخلع ونفقة العدة تجب بعد الخلع لمن عليهم وفي فوائد عمي ... خالع المرأة قبل الدخول بها وكان
لم يسم لها مهرا اسقط المتعة مدون الازكى في الفتاوى ابرأني عن كل حق من حقوق الطلاق فقال ابرأتك من كل حق
يجب للنساء على الازواج فسقط ذلك بالفسخ واحدة وهي مدخول بها تبين لان هذا طلاق بعوض
وهو لا يبرأ واذا خالعها على ما لها عليه من المهر ظنا منه ان لها عليه بقية المهر ثم ذكر انه لم يكن لها شيء كان عليها
رد المهر كما لو باع شيئا بدين له عليه ثم تصادقا ان لا دين عليه وكذلك لو قال خالعتك على ما لك علي الذي
في يدك وهذا اذا لم يعلم الزوج بذلك اما اذا علم ان لا مهر لها عليه وباقي المسألة بحالها يصح الخلع ولا يرد
على الزوج شيئا وكذلك اذا قال نحسك طلقة بمهرك لو الزوج يعلم انه ليس عليه مهر ما شئت يقع الطلاق
رجعيا مجانا واقعة الفتوى نكاح كرد زنى ... [illegible] ... خلع كرد ...
كابين ... [illegible] ... دينار ... المهر ... وعليها قيل مهر على
هذا لو علم الزوج بالهبة لا يرجع عليها وان لم يعلم يرجع كذا اجاب بعض من ادركناه من السلف واذا تزوج امرأة
على مهر مسمى ثم طلقها بائنا ثم تزوجها ثانيا على مهر آخر ثم اختلعت من زوجها على مهرها يبرأ من الثاني دون
الاول وكذلك لو قال ... [illegible] ... لا يبرأ من المهر الاول كذا في
الذخيرة وذكر في العدة ... [illegible] ... عدة ... دنا
فوائد صدر الاسلام طاهر ... طلقها بائنا حتى تأكد عليه المهر ثم خالعها على مهرها لا يسقط المهر لانه
لم يبق لها بهذا الخلع شيء وكذلك لو تزوجها ... وفي فوائد صاحب المحيط ولو وطئ المنكوحة نكاحا
فاسدا حتى وجب عليه المهر ثم اختلعت منه بذلك المهر هل يسقط قيل نعم ويجعل الخلع كناية من الابراء وان
الخلع وضع لهذا وقال بعض المتأخرين لا يسقط لان الخلع صار لغوا لانه انما يصح في النكاح القائم وكذا
اذا طلقها بائنا ثم اختلعت من زوجها في العدة فهو على هذا الخلاف وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني اختلعت
في النكاح الفاسد لا يسقط المهر في الفتاوى اذا اختلعت على مكيل او موزون ... وجنسه سمى
الزوج ذلك كله كما في البيع والنكاح ولو اختلعت على دابة او ثوب لا يجز لانه مجهول جهالة فاحشة فعدد
اجابة فيمتنع وجوبه عليها فيجب عليها رد ما قبضت من المهر وفي موضع آخر وان سمي في الخلع ما هو مال
لا يعلق وجوده بالزمان الا انه مجهول لا يوقف على قدره بان اختلعت على ما في بيتها او ما في يدها من المتاع
او ما في نخيلها من الثمر او ما في بطون غنمها من الولد ان كان ثمة شيء فللزوج ذلك وان لم يكن ترد
ما قبضت من المهر وان لم تقبض يبرأ الزوج ولا يجب عليه شيء لانها لم تحلها نفسها واذا خالعها على
خمر او خنزير او ميتة لا شيء له والخلع جائز ولا يجب له شيء لان الطلاق بغير مال مشروع بخلاف النكاح
فانه يجب مهر المثل لان النكاح بغير مال غير مشروع وان خالعها على عبد بعينه ثم هلك العبد في يد
المرأة تعطيها قيمته وان كان زيفا او فيه الخلع يعطيها رد ما اعطاه من المهر قلت يعني اذا لم يعلم

للزوج بالموت اما اذا علم فالخلع جائز ولا شيء له وذكر في الاصل في باب الخلع وان خالعها على عبد
او ثوب فان كان بعينه جاز الخلع وان كان بغير عينه فالقول كذلك ويجب له عبد وسط وفي النوع
لا يجوز يعني لا يبرأ من المهر اما الطلاق البائن يقع لانه معلق بالقبول الا انه لو اختلعت على ما في
بطن جاريتها هذه فان كان في بطنها ولد يكون للزوج وان لم يكن فالطلاق واقع ولا شيء عليها لان
الطلاق تعلق بالقبول وقد قبلت وهذا بخلاف ما اذا جعل ما في بطن الجارية مهرا حيث يصح النكاح ولا
يصح التسمية ويجب مهر المثل وفي الفتاوى اذا خالعها على ما في يدها او بيتها من شيء ان كان في يدها
شيء في ملكها فهو له وان لم يكن فلا شيء له والطلاق لان الخلع قد يقع مجانا وان كان البدل هو
مال الا انه ليس بموجود في الحال بان اختلعت على ما يثمر نخيلها العام ففي هذا الوجه يجب عليها رد ما قبضت
من المهر لان المعدوم لا يصح عوضا في شيء من العقود بل مجرد تسميته ما هو مال متقوم وذلك اوجب رد
ما قبضت من المهر اذا كان معدوما وفي فتاوى ... ظهير الدين اذا خالع المرأة على مال ثم انها نادت
في بدل الخلع لا يصح النداء لان الزيادة ... وفي السلم ... وفي موضع آخر والزيادة في جعل الطلاق
بعد وقوعه لا يجوز ذكر في الكافي اذا دفع الخلع بدل على الزوج اختلف المتأخرون فيه قيل لا يجوز وقيل
يجوز وطريقه ان يجعل ذلك القدر مستثنى عن المهر لان الخلع يوجب براءة الزوج عن المهر فيجعل كان الزوج
خالعها على مهرها سوى بدل الخلع المشروط عليه فيجعل كانه خالعها على جميع حقوقها سوى ما في ... مثلا
من مهرها وان لم يكن على الزوج مهر يجعل ذلك القدر مستثنى عن نفقة عدتها وان ذلك يزيد على نفقة
عدتها يجعل ذلك القدر زيادة في مهرها مقتضى الخلع تصحيحا للخلع وفي اسئلة القاضي بديع الدين مسألة
تزويج بزيادة واحد وابطال ... مثلها ان الزوج اذا خالع المرأة وبذل المال فالخلع جائز وبذل المال
لا يجوز وفي العدة اذا وكلت رجلا بالخلع ثم رجعت من غير علم الوكيل لا يعمل رجوعها ولو رجعت من غير
علم الرسول فالخلع بعد رجوعها وقد مر شيء منه من قبل وذكرنا ايضا اذا خاطب الخلع اذا جرى بين الزوج
والمرأة كان القبول الى المرأة سواء كان البدل مرسلا او مضافا الى المرأة او الى اجنبي اضافة ملك او ضمان
واذا جرى بين الزوج والاجنبي فان كان البدل مرسلا فالقبول الى المرأة وان كان مضافا الى الاجنبي
اضافة ملك او ضمان لا يشترط قبول المرأة وقد مر مسائل خلع الاجنبي والفضولي في باب الفضولي
وذكر في وكالة فتاوى الديناري من وصى ... وكل ... بكذا درهم بارك عن خلع كن بكرما بكذا ست
تن خلع ... وكيل اجير كن خلع ... والله اعلم وكيل بعدا ... بكذا درهم
وزن خلع ... معزول شود ... والله اعلم وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ... طلوا امرأة
فخالعها على مال او طلقها على مال الصحيح انها ان كانت مدخولا بها لا يجوز لانه وكيل بطلاق لا يرفع
النكاح وقد اتى بطلاق يرفع النكاح وان لم تكن مدخولا بها جاز ولو فعل هذا الوكيل بالخلع

واقعة

وكيل طلاق

اذا طلق مطلقا ينبغي ان يجوز لانه خالفه الى خير وذكر القدوري ان الوكيل بالخلع اذا خالعها
بغير عوض لا يجوز وقيل الاصح انه يجوز لان الخلع بعوض وبغير عوض متعارف فيصير وكيلا بهما
جميعا وذكر ظهير الدين المرغيناني انه لا يصح الخلع سواء كانت مدخولا بها او لم تكن لان الخلع تصرف اخر غير
الطلاق في الفتاوى وقالت لزوجها خلني حتى اتزوج بعد ذلك وكان من الزوج لا غير فرضيتم فقال لها ذلك
الحل ثم الخلع من الزوجين واعمه المنوجيه على تكراره وكيل الخلع ولو وكل بخلع لا يجوز مع كل
بعدما ان يخلو بعدك درهم خلع لم يزل وكيل ولو خلع بعد ذلك
خلع درهم ما شئت فيه فوائد صاحب المحيط اشار الى انه لا يصح فانه على ما قيل في الوكيل
بالطلاق على مال اذا طلق واخذ المال ثم تبين انها كانت مبانة بسبب الابراء والعلة باقية ان
الطلاق واقع من غير عوض لانه لو وقع بعوض لوقع بائنا والبائن لا يلحق البائن فيلغو ذكر المال
فيقع الطلاق عليها مجانا وللدافع ان يرجع بما دفع اليه وهذه المسئلة دليل على ان في مسئلة الفتاوى
لا يصح الخلع لان الخلع ليس بصريح الطلاق حتى يلحق المال ويقع الطلاق بخلاف الوكيل بالطلاق
على مال بكذا فرا احولت بعض وارد كتاب والمحيط في فوائد حيوية لو ارتد عن الاسلام عياذا
بالله ثم خالعها زوجها لا يصح الخلع ونفي له بعد ذلك الخلع ولاية الجبر على النكاح وهذه رواية صاحبه
في مسئلة الفتوى في فوائده ايضا حلف وقال حلال الله عليه حرام ان فلان كان كذا وكذا فعدا ان زيد
عدة كتب من سر خديم شيئ لم يقبله طلاق فرضيتم لا يطلق ثلثا واذا امر الرجل امرأته بالخلع
فهذا على اربعة اوجه الاول ان يقول لها اخلعي نفسك بالف درهم مثلا فخلعت نفسها يصح وان
لم يقل الزوج بعد ذلك اجزت او قبلت على الحول المختار لان الواحد يتولى طرفي الخلع اذا كان
البدل مقدرا معلوما على الرواية المأخوذة والثاني ان يقول لها اخلعي نفسك بالمال ولم يقدر المال
فقالت اخلعت او قال لها اخلعي نفسك بما شئت فقالت خلعت نفسي على كذا فعلى ظاهر الرواية
لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج اجزت لان جهالة البدل تمنع صحة التوكيل وروى ابن سماعة انه يصح
الخلع وبه اخذ بعض مشايخ بخارا رحمهم الله والثالث ان يقول اخلعي ولم يزد على هذا فقالت اخلعت
نفسي ذكر في المنتقى عن ابي يوسف بعد انه لا يكون خلعا وكذا لو قال لاجنبي اخلع امرأتي ليس له ان
يخلعها بغير مال لان الخلع يكون غالبا بعوض وانه مجهول وروى ابن سماعة عن محمد انه اذا قال لها
اخلعي نفسك فقالت خلعت يقع الطلاق بغير بدل وبه اخذ كثير من المشايخ والرابع ان يقول لها
اخلعي نفسك بغير مال فقالت خلعت تم الخلع بقولها لان الخلع بغير مال طلاق بائن فكانه قال ابا طلقي
نفسك بائنا كذا ذكره قاضي خان في شرح الجامع الصغير لو قال لامرأته اخلعي نفسك فقالت اخلعت
يصح الخلع ولو قال لاجنبي اخلع امرأتي فخلعها بغير عوض لا يصح هذا اذا امرها بالخلع اما اذا سالت

نو

133
زوجها ابتداء ان يخلعها فهي ايضا على اربعة اوجه الاول ان تقول اخلعني على الف درهم بالنساء او
على مال ولم تبين مقداره فقال خالعتها على شيء لا يتم ما لم تقل المرأة قبلت في ظاهر الرواية ومعنى قولنا
لا يتم الخلع ان بدله لا يجب وهل يقع الطلاق قال بعضهم يقع وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وقال
بعضهم لا يقع وهو الاظهر والاشبه والثاني ان تقول اخلعني على الف درهم فخلعها يتم الخلع بقول
الزوج ولا يحتاج الى قول المرأة اخلعت على الرواية المختارة والثالث ان تقول اخلعني بغير مال
فقال الزوج خلعت يقع الطلاق والرابع ان تقول اخلعني ولم يزد على هذا ذكر شيخ الاسلام
انه يقع الطلاق بقول الزوج خلعت هذا اذا تلفظا بلفظ الخلع فان تلفظا بلفظ البيع والشراء
فان قال لها خويشتن بخر از من بكذا او قال لها اشتري نفسك مني بكذا فقالت خريدم او اشتريت تم الخلع
بقولها وان لم يقل الزوج بعد ذلك فروختم وهو المختار ولو قال اشتري نفسك مني بمال ولم يذكر قدره ولم يسمه او قال لها خويشتن
بخر از من بجامه او بمال فقالت اشتريت بكذا او خريدم لا يتم الخلع بقولها ما لم يقل الزوج فروختم
في ظاهر الرواية وان قال لها خويشتن بخر از من بغير مال قال صاحب المحيط رايت بخط شمس الائمة الحلواني
عقيب مسئلة امر الزوج بالخلع عن الشيخ الامام ابي الفضل وكذلك لو تلفظا بلفظ البيع والشراء في
الفصول كلها فهو على ما وصفنا فهذا اشارة الى ان في هذا الفصل يقع الطلاق بقولها خريدم كما في قوله
اخلعي نفسك بغير شيء ولم ينقل عن غيره في هذا الفصل كلام ولو قال خويشتن از من بخر اشتري
نفسك مني فقالت خريدم اشتريت لا تطلق ما لم يقل الزوج فروختم هكذا ذكر الصدر الشهيد فرق
بين هذا وبين قوله اخلعي نفسك فقالت خلعت حيث يصح والفرق ان قوله اخلعي امر بالطلاق بلفظ
الخلع والزوج يملك امرها ان تملك بدل وبغير بدل فيصح الامر وان لم يكن البدل مذكورا اما قوله خويشتن
بخر امرها بالمعاوضة والامر بالمعاوضة لا يصح اذا لم يكن البدل مقدرا معلوما هكذا ذكر في الذخيرة والبادي
لا استروشني ورايت في بعض الفتاوى عن محمد ابي الفضل ان قوله اشتري نفسك مني بمنزلة قوله اخلعي
حتى يقع بدون ذكر البدل وبدون قول الزوج بعد ذلك بعت وفي فتاوى الصغرى اذا قال لها
اخلعي ولم يذكر المال اصلا فقالت اخلعت يقع بائنا اذا نوى الزوج ولا يبرأ عن المهر بمنزلة قوله
طلقي نفسك ولو قال بالفارسية خويشتن بخر او بالعربية اشتري نفسك فقالت خريدم اشتريت يسقط
المهر وبه يفتى وذكر في فتاوى ظهير الدين اذا قال خويشتن بخر از من بمهر ونفقة عدت فقالت خريدم تم الخلع
بقولها على القول المختار في الذخيرة وقال لامرأته خويشتن بخر بعدت وكابين فقالت خريدم فقال الزوج فروختم
فروختم صح الخلع لانه تم بقولها خريدم بعد قول الزوج بخر بكذا وعلى هذا اذا قال الزوج خويشتن
بخر بعدت وكابين فقالت خريدم قال الزوج من يك طلاق دادم يقع عليها طلاقان احدهما بالخلع والثاني
بالطلاق لان الخلع تم بقولها خريدم فلا حاجة الى قول الزوج فروختم او طلاق داكم وذكر في

الذي قالت المراة خلعتني بكذا فقال خلعتك ان ذكر جعلا معلوما بان قال خلعتك على كذا بعدتك وكابين
ونفقة او بمال اخر معلوم صح الخلع وان لم يذكر بدل الخلع او ذكر بدلا مجهولا لا يصح الخلع ومن المراة
وهو اختيار الفقيه ابي الليث والصدر الشهيد وبه يفتى وقال الاستاذ انه طلاق وذكر في التجنيس لو قالت
خويشتن خريدم فقالت خلعتك ولم يقل الزوج قبلت لا يطلق ولو قالت اشترى نفسي بمهرك ونفقة عدتك
فقالت خلعتك ولم يقل الزوج قبلت هل يتم الخلع فيه روايتان والاصح انه يتم وهذا الذي ذكرنا كله اذا
لم يرها بالخلع بلفظ الشرا فلو اراها زوجها بالخلع بلفظ البيع بان قالت بعت نفسي او قالت بالعربية
بعت نفسي فهو على اربعة اوجه على حسب ما ذكرنا فيما اذا قالت لزوجها خالعني ذكرت المال او لم تذكر
او ذكرت مجهولا وكل جواب عرفته ثمة فهو الجواب هنا ولو قال خلعتك بمهرك ونفقة عدتك
فقالت خلعت ولم يقل الزوج قبلت قال بعضهم يتم الخلع وهذا على قول ابي يوسف رحمه الله لا على قول
محمد رحمه الله لان تقدير كلامه [illegible] وقال بعضهم لا يتم وقال الفقيه
ابو جعفر يسال الزوج ان اراد بقوله التحقيق او السوم ان اراد السوم لا يتم وان اراد التحقيق
يتم ولو قال خلعتك ولم يقل بمهرك ونفقة عدتك ولا بكذا فقالت خلعت لا يتم الخلع ما لم
يقل الزوج قبلت ولو قال [illegible] خويشتن خريدي [illegible] فقالت
خريدم فقال الزوج [illegible] لا يقع الطلاق لان قوله [illegible] يحتمل الايقاع ويحتمل الاظهار
الفرح عنها حين علم بمقالتها فلا يقع الطلاق الا بالنية وهذا الجواب انما يستقيم على قول من يقول
في قوله خويشتن خريدي فقالت خريدم انه لا يتم الخلع اما على قول من يقول يتم الخلع لا يستقيم ولو قالت
مرا خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين [illegible] فقال [illegible] لا يكون جوابا ولا يقع به الخلع ولو قال
خويشتن مي خري بكذا فقالت خريدم لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج قبلت وهذا بالاتفاق لان هذا
للسوم خاصة وكذا اذا قالت [illegible] فقال الزوج [illegible] لا يتم الخلع كذا ذكر في الجملة في
الذخيرة وذكر في العدة اذا قالت [illegible] يتم الخلع [illegible] وذكر في الذخيرة لو قالت خويشتن
خريدم ازتو فقال الزوج [illegible] يتم الخلع ولا ينوي انها ارادت التحقيق او الايجاب في لو قالت خويشتن
خريدم ازتو فقال [illegible] لا يتم الخلع ولا ينوي ايضا لانها [illegible] للحال ولو قالت خويشتن
خريدم ازتو بمهر ونفقة عدة [illegible] فقال الزوج [illegible] يتم الخلع ولو قال [illegible] لا يقع الفرقة
وفي فتاوى النسفي ان قولها [illegible] ليس بايجاب حتى لو قالت [illegible] فقال الزوج [illegible]
لا يكون خلعا ذكر الجعل او لم يذكر لانه للاستفهام ولو قالت خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين فقال
[illegible] او قال طلقتك الصحيح انه [illegible] وتقع طلقة بائنة فاذا كان [illegible] لم
[illegible] وجماعة من مشايخ زمانه وقبل الزوج من المهر [illegible] ثم اختلعوا فيما بينهم قال بعضهم

يبرا وقال بعضهم لا يبرا وهو الاصح ولو قالت المراة بعت منك تطليقة بمهرك ونفقة عدتك فقال
بخريدم يقع طلاق بائن لان هذا جواب له على سبيل المبالغة فصار كانها قالت [illegible] ولو قالت
بعت منك تطليقة فقال [illegible] يقع رجعيا ولو قالت بعت نفسك منك فقال اشتريت يقع بائنا
ولو قالت خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين فقال من يكي طلاق رجعي دادم يقع طلقة رجعية لانه ابتداء ولا
يصلح جوابا [illegible] لان ذلك يصلح جوابا ولو قالت خويشتن خريدم بعدت وكابين
فقال [illegible] طلاق رجعي [illegible] طلاق بائن ويكون جوابا ويلغو قوله طلاق رجعي لان المراة
سالت [illegible] وفي فتاوى [illegible] ولو قالت خويشتن خريدم [illegible]
وعدت فقال [illegible] طلاق [illegible] يكون جوابا وان لم [illegible] لا يكون جوابا ايضا لا [illegible]
كلامها [illegible] واختار الفقيه ابو الليث انه يكون جوابا واليه مال الصدر الشهيد ولو قالت خويشتن
بعدت وكابين [illegible] ذكر في فتاوى النسفي انه لا يكون جوابا وقيل ينبغي ان يكون
جوابا اذا نوى الجواب [illegible] الطلاق ولو قالت [illegible] فقال [illegible] طلاق [illegible]
وانها مدخول بها يقع رجعية على [illegible] لان على رواية [illegible] يقع بائنا على رواية
[illegible] فقال الزوج [illegible]
لا يصح الخلع ولو قال [illegible] يصح [illegible] انه قال [illegible]
وذلك في فتاوى ابي الليث [illegible] الخلع [illegible] بعد ذلك خويشتن خريدم بعدت
وكابين [illegible] فقال الزوج [illegible] يصح الخلع وان لم يقل منك وعلى هذا البيع والنكاح وقال [illegible] النسفي
[illegible] مشايخ زماننا ان الخلع صحيح [illegible] لكثرة الاستعمال من العامة وعدهم هذا
خلعا صحيحا فصار بمنزلة قوله [illegible] وعلى هذا البيع والشراء اذا قال البايع
بعت وقال المشتري اشتريت ولم يقل منك [illegible] كذا ههنا هذه الجملة مذكورة في الفتاوى
وذكر في طلاق العدة لو قالت خلعني [illegible] بكذا وكذا ثلثا [illegible] يقع الثلث بالاجمال ولو
قالت خلعني بكذا وكرر ثلثا فقال [illegible] يقع واحدة [illegible] ويبطل [illegible]
بالثانية والثالثة بالمال كما في المعاوضات لان الخلع [illegible] معاوضة كذا افتى القاضي الاجل صدر الاسلام
ابو اليسر وفي مجموع النوازل قالت المراة [illegible] خلعتك [illegible] واراد به الطلاق
فهي واحدة بائنة ولو قال [illegible] خلعتك على [illegible] فقالت [illegible] طلقت ثلثا
لانه لم يقع الا [illegible] وكذا لو قالت [illegible] بالف درهم قالتها ثلثا فقال [illegible] اجزت
ثلثا [illegible] وهذا خلاف ما ذكر في العدة وفي فوائد صاحب المحيط قالت لزوجها خويشتن خريدم
فقال الزوج [illegible] يقع واحدة وفي [illegible] قالت المراة طلقتك على الف [illegible]

على ملاء الالف صار قبلت فانه يجوز على المال جميعا وعلى هذا العتق على مال والاكذلك البيع
فان فيه يقع البيع على اخر الاثمان لان الرجوع في البيع قبل القبول صحيح بخلاف الطلاق وفي العتاق
وفي فوايد عمر بعد لو قال انت طالق وفي انت طالق قد انت طالقا فقد يعلم ذلك دم يقع ثلثا ولو قال
ذلك بغير حرف العطف في المسائل كلها يقع واحدة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت
يقع ثلثا وانها مرويه وذكر في الاخرى قال طلقي طلقي طلقي فقالت طلقت طلقت طلقت ثلثا ولو
قال انت طالق وانت طالق وانت طالق فقال كذا كذا كذا يطلق ثلثا وهو الاصح وكذا ذكر في
ايمان الجامع في الفتاوى انها تطلق ثلثا وكذا اجاب السيد الامام الاشرف وفي السيد الامام عمر بن ابي بكر
القرا انها تطلق واحدة لانه اجاب عن السوال الاخير ولو قال خالعتك بعده بعد زوجتك فقال
زوجتم بسم طلاق فان قبلت يقع الثلث والاملا الا اذا نوت الثلث ثلث تطليقات لحصيد يصح
الخلع بثلث في الاخر وقال خالعتك بعد قال الزوج تطلق لا ستهزاء دار فان فرد حين
فقد قبل صح الخلع وفي فوايد جلى به اذا قالت خالعتك فذكر الزوج وكذا وقال انك فرد حين ذكر في
بعض الفتاوى انها لا تطلق وفي فوايد صاحب المحيط ولو سالت زوجها الطلاق فقال وكذا فقال
دار طلاق اما انك طلاق اوضحها ما ذكره الامام العلامى انه لخلاف الصالح وكذا ذكر في
مجموع النوازل قال ~~~ وذكر السيد الامام ناصر الدين الشهيد انه لا يقع لان هذا رد بلا ايقاع وذكر في كذا
الاحكام واحاله الى فتاوى النسفي والمسئلة بحالها انت طالق في مرد جوابي بداشت وهي نداشت كف
انك طلاق ثم وكذا وقال ايكر دو طلاق يقال تطلق وقال نجم والفتوى الى انه يقع تكفيه حر نعم
شيء كيف يطلق لستهزا وكم زوجتم مم حمالى خلع بأسدا في يبقى ان يكون خلعا على ما علم اشارة
الفتاوى قبل ولو قالت لها الزوج في جوابها زوجتم بي خمال هل يكون خلعا ينبغي ان لا يكون
لا انه قول وقد وعد ذكر في الفتاوى للمسئلة زوجها خلعتك حقمتك بكابين وعدة مطالبة زوجتم بابي مصدر
على ذلك فقالت بعد خلع تام ولو قالت بسرت بشتى بكلام قال الزوج بعد استعمال بكلمات بعد
ان كان كلامها معلوما بالخلع لا تبدل المجلس وانه طالب ولو قالت لزوجها خواستم حقمتك فرد شد
فقال فعلت تكون خلعا ولو لم تقل بعد لم يكن خلعا الا انها وصلت فيه نظر ولو قالت خريدم
حقمتك فقال فروختم يكون هذا خلع تام ولو قالت لزوجها انت طالق وقال لم يرد ذلك فان يقع اذا
نوى ولا يقع بدون النية لذا اجاب جلى به وفي فوايد الصاحب بعد وكابين طلق فقال حقه
كيد ما سحر كيد ماله يقع ان يجز المراة الفتوى وفي فوايد صاحب المحيط ان طلاق خوا
زوجتي بانكي داشتي وكفت طلاق طلاق شود انه قال جدا اسارت مشتاقي ان
كان است وفي فوايد جلى به سوى زن واكفت بود اي تو كفته بروز العدم مرد لكفت طلاق

كيم خلع بود باطلاق آنجاب بعد خلع بود لسان الاداء بجواب ثم قال والحاجة الى التعيين لايراده
الجواب ظاهرا وقولها كم بود ان هم صار متعارفا في الخلع وكذا قوله هذا كلام متعارف في الخلع قال
كذا كتبه شمس الائمة السرخسي بخط القاضي الامام محمود في فتاواه لستفتا عنه قوله هذا كلام وان كان
فارسيه قوله خليت سبيلك الا انه صار بمنزلة الصريح لكثرة الاستعمال فيما بين الناس وفي قوله وهذا
كلام الا الشرط النية ويقع طلاق بائن وفي فوايد قالت المراة خويشتن خريدم وهي في مستقبال
الزوج فروختم ويقع في بيت اخر وكلاهما يسمع كلام صاحبه هل يصح الخلع قال نعم وفي فوايد قال
الامراة سوز فروختم بعدت وكابين فرختلي فقال خريدم ولم يسمع هو كلامها ايصح الخلع قال لا
وفي فوايد قال المراة سر خريدي بكابين وعدت فقال مبرك اعد بارو خريدم لا تطلق لان هذا ايجاب
اخر فلا بد من القبول حتى لو قال الزوج بعد ذلك فروختم تطلق وذكر في الفتاوى قالت المراة خويشتن
خريدم وكابين فقال خريدم بكابين لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج فروختم لان كلامها ليس بجواب لقولها لانها
تماديت على حرف الجواب فانه يمكنها ان يقول به خريدم ولو قالت خريدم بعدت وكابين يتم الخلع وان لم يقل
الزوج فروختم ويجعل جوابا وان زادت على حرف الجواب الا انها ما قصرت عن التمام بل اعادت جميع
ما في السوال لان ما زاد على حرف الجواب انما منع الجواب اذا اتصل بحيث عن التمام فان لم يعد جميع ما في
السوال اما اذا اعاد جميع ما في السوال لا يمنع الجواب وموضعه الجامع وفي فوايد حلى به قال لها خالعتك
على كذا درهما فجعلت تمراد تعد فلما تم العد قالت قبلت قال يصح الخلع لها بعض بنين ان يصح ذكر
في العدة قيل لامراة تو خويشتن بخر از شوى بكذا فقالت خريدم وقيل للزوج فروختي فقال لا ثم قال
في ذلك المجلس فروختم لا يصح الخلع وكذا لو قال الزوج خويشتن بخر بعدت وكابين وقالت بكابين خريدم
بعدت ما لم يقل الزوج بعد ذلك شيئا لا يقع بهذا شيء وقدم جرابه مثل بعاية الرازي ذكر في العدة
ليقال سعدي خريدم فقال الزوج فروختم لي بان خرى والخلع بغير الخراة لم يكن على الهو
ولو قال لو فعلت الدار فانت طالق بخبر خرابي شرط القبول بعد دخولها الدار وفي معروف
طلاق الاخرى لو قال انت طالق في بيان عن نفسها انت طالق على ان تبري عن مهرك فان قبلت
ذلك يقع الطلاق ويسقط المهر عن ذمة الزوج وان لم تقبل لم يقع شيء وافقه الفتوى قال الامراة
وهي صغيرة انت طالق على ان تبرئيني من مهرك فقبلت قيل ينبغي ان يقع طلاق رجعي ولا يسقط
المهر وكتب شيخ مرجف عندي الخلع للصغر على ما يتيسر من بعد ان شاء الله عز وجل ولو قال ان
فعلت كذا فانت طالق على ان تبري عن مهرك فانه يشترط قبولها بعدما فعلت ذلك الفعل لان هنا علق
الطلاق بمباشرة ذلك الفعل بشرط البراءة فيصير كانها عند مباشرة ذلك الفعل انت طالق على ان
تبرئي عن مهرك فيشترط القبول في ذلك الوقت وسئل شيخ الاسلام برهان الدين عمر قال لامراة اكر فلان

على ~~ طلاق الصغيرة

كار كنى تو طلاق بابيزارى از كابين يا خبر كيف تو طلاق بى زيادة فقيل المرأة هل تبرأ الزوج اجاب
نعم ولكن انما تكلم طلاق واقع شود دربين صورت كه بابيزارى كفته باشد واكر ان شوهر از كابين بيزار كند وانكار
اكر كند طلاق واقع شود فانا الجاب والله اعلم ولكن [illegible] انكار سوال از كابين بيزار كند طلاق
واقع شود قال بعد وهذا خلاف ما اذا قال اكر فلان كار كنى تو طلاق [illegible] از كابين
[illegible] اكر كار كند وانكار [illegible] اكر كار كند با ان كار كند انكار [illegible] طلاق واقع شود
وسئل [illegible] كلام [illegible] فى الفصل الاول [illegible] بابيزارى [illegible]
الفصل الثانى ذكر [illegible] شرط [illegible] اكر فلان كار كنى تو طلاق بابيزارى
[illegible] والله اعلم
وفى فوائد صاحب المحيط قال لامرأته ان دخلت الدار [illegible] طلاق على ان لا مهر على او قال [illegible] ان دخلت
الدار فهى طالق [illegible] وقبلت فى مجلس العلم يقع والا فلا لانه يصير قائلا اذا دخلت الدار فانت طالق
على ان لا مهر على وانه يقتصر على المجلس كذا هنا وكذا لو قال لامرأته [illegible] طلاق [illegible] ينبغى ان تبرئ
ذمة الزوج اولا عن المهر حتى يقع الطلاق وذكر فى مسائل الامر باليد لو جعل امرها بيدها [illegible]
[illegible] فاذا وجد الشرط فعليها ان تبرئ ذمة الزوج ثم تطلق نفسها حتى يقع [illegible]
والصدر الشهيد صاحب المحيط قلت فاذا [illegible] وسئل شيخ
الاسلام [illegible] عن امرأة [illegible] زوجها [illegible]
[illegible] القول للزوج [illegible] الطلاق [illegible] سقوط المهر لان الخلع
[illegible] معاوضة فصار [illegible] فالقول قول المستحق [illegible] وكذا لو قال الزوج
[illegible] فالقول قول الزوج [illegible] كذا اجاب [illegible]
وفى باب الخلع من شرح صدر الاسلام [illegible] اذا قالت المرأة طلقتنى على الف درهم [illegible] فلم تقبل وقال
كنت قبلت فالقول قول الزوج مع يمينه بخلاف ما اذا قال بعتك عبدى هذا بالف درهم فلم تقبل وقال
لا بل قبلت فالقول قوله لان الطلاق بلا قبول [illegible] وهو عقد يمين واذا [illegible] بلا قبول
لا يكون اقراره [illegible] اقرار القبول المرأة فالمرأة تدعى وقوع الطلاق والزوج ينكر فكان القول قوله مع يمينه
اما البيع بلا قبول [illegible] انما يكون معتبرا اذا انضم اليه القبول واقرار الانسان [illegible]
[illegible] لان غير المعتبر [illegible] حقيقة [illegible] اقرار القبول المستحق واذا
قال لم تقبل [illegible] كلامه [illegible] القول قول المستحق وفى [illegible] دعوى سقوط
[illegible] اذا ادعى الزوج انه خلعها وهى تنكر فالقول قولها والطلاق واقع باقرار الزوج
لانه اقر بالطلاق ثم ادعى البدل او سقوط المهر وهى تنكر فالقول قولها وكذلك [illegible]

136

صاحب المحيط [illegible] دعوى [illegible] طلاق [illegible] وادعى الزوج الخلع وليس
لها بينة [illegible] طلاق [illegible]
[illegible] دعوى خلع [illegible] يقع الطلاق باقراره والدعوى فى المال على حاله ولو كان المدعية
للخلع هى المرأة والزوج ينكر لا يقع الطلاق كيف ما كان وذكر فى [illegible] اذا قال الزوج [illegible] خلع [illegible] لم
[illegible] يقع الطلاق باقراره [illegible] هذا اذا لم يسبق منهما خلع اصلا فلو
سبق خلع فاسد [illegible] بناء على ان الخلع صحيح قال الشيخ الامام [illegible] الاستاد يقع [illegible]
لا يقع ولو اضاف الى ذلك الخلع [illegible] وفى الفصل الثانى من طلاق فتاوى
قاضى ظهير الدين [illegible] امرأة [illegible] ان الطلاق [illegible] واقع فان اضافه الى
حالة البرسام [illegible] وفى [illegible] التعليق [illegible]
صبى قال [illegible] فكل امرأة اتزوجها فهى طالق [illegible] تزوج [illegible] بالغ [illegible] ان
الطلاق واقع فقال هذا البالغ [illegible] هذا اقرار منه بالحرمة فتحرم امرأته ابدا وقال
بعضهم لا تحرم امرأته وهو الصحيح لانه ما اقر بالحرمة ابتداء وانما اقر بالسبب الذى [illegible] عليه
وذلك السبب باطل وفى فتاوى النسفى [illegible] ان فعلت كذا فكل امرأة اتزوجها فهى طالق
وفعل [illegible] تزوج امرأة بعد البلوغ [illegible] حرام [illegible]
[illegible] ابتداء [illegible] القول قول الزوج [illegible]
وفى فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود [illegible]
[illegible] ذلك اللفظ [illegible] انها لا تحرم وفى [illegible] المرأة والزوج خلع
غير صحيح [illegible] بالحرمة واقر [illegible] عليه وفى فتاوى قاضى
ظهير الدين سئل [illegible] عن خلع امرأته ثم تزوجها بعد ذلك ثم قال [illegible] خلع هل تحرم عليه
قال نعم لانه اخبر انها الآن عليه حرام بذلك الخلع واذا حرمت عليه باقراره يجب المسمى فى هذا النكاح
بالغا ما بلغ لانه لا [illegible] وفى طلاق [illegible]
متى [illegible] طالق [illegible] فقال الزوج [illegible] فافترقا ثم اراد
الزوج ان يراجعها [illegible] بالطلاق [illegible]
وهذا الجواب انما يصح على قولهما اما على قول ابى حنيفة [illegible] لا يقع شئ وعليه الفتوى وفى [illegible]
[illegible] المرأة [illegible] فسئل عن ذلك [illegible] ان
الخلع [illegible] لم يصح [illegible] ان يتزوج بها [illegible] وان اختلعت
الصغيرة من زوجها البالغ على مال فان الطلاق واقع ولا يجب المال ولا يسقط الصداق ان كان الخلع على

تملك

الصداق لانه علق الطلاق بقبولها المال وقد وجد ولا يجب المال لان هذا تبرع منها وانها لا
تملك ذلك ولو خالع المراة الامة على مال يقع الطلاق ولا يلزمها المال للحال وتواخذ به بعد العتق ولو فعلت
الخلع باذن المولى تواخذ بالبدل في الحال ولو خلعها بغير اذن المولى على مهرها يقع الطلاق ولا يسقط
المهر لانه حق المولى فلا يسقط الا برضاه . ولو طلق الصبية بمال يكون رجعيا وفي رواية يكون باينا لان
الطلاق على مال في حق الامة صحيح ولكنه يوخر وفي حق الصبية يصير بغير مال وهكذا الجواب
في المدبرة وام الولد الا ان الامة القنة تباع في الدين اذا كانت باذن المولى وهما لا تباعان
وكذا ذكر في الرخصي وفي باب الخلع من المبسوط واقعة الفتوى قال لامراته وهي صغيرة متى غبت عنك
فامرك بيدك تطلقين نفسك متى شئت بعدما تبراين زوجك عن المهر فغاب عنها فطلقت نفسها بعدما
ابرات زوجها عن المهر هل يصح الابرا وهل يقع الطلاق قيل ينبغي ان يقع الطلاق رجعيا ولا
يسقط المهر لان طلاق الصغيرة على مال رجعي لانه لا يجب عليها المال فيصير قايلا عند وجود الشرط
انت طالق على كذا من المال فيقع الطلاق ولا يجب المال وفي فصل الخلع من طلاق المحيط الامة اذا
اختلعت من زوجها او طلقها على جعل يقع الطلاق ولا تواخذ بالجعل في الحال وانما تواخذ بعد العتق
وان اختلعت باذن المولى تواخذ به للحال وتباع فيه الا ان يفديها المولى كما في ساير الديون والصغيرة
العاقلة اذا اختلعت لا تواخذ ببدل الخلع بعد البلوغ كما لا تواخذ في الحال والمدبرة وام الولد
كالامة الا انهما لا تحتملان البيع فيودي من كسبها اذا التزمت باذن المولى او بعد العتق واذا اختلعت
الامة بغير اذن المولى بمهرها يقع الطلاق ولا يسقط المهر وذكر في تجريد في المشارع الصبية اذا اختلعت
من زوجها بمهرها فان كان بلفظ الخلع فهو باين وان كان بلفظ الطلاق فهو رجعي وذكر في الذخيرة
واذا وكل الصغيرة رجلا بالخلع فخلعها الوكيل بصداقها ان ضمن للزوج ذلك يقع البينونة بالاتفاق
وان لم يضمن ذكر في كتاب الوكالة انها تبين وفي النوادر انها لا تبين وذكر في الرخصي ايضا واذا خالع
الصغيرة ابوها او اجنبي من زوجها على صداقها فان ضمن المخالع الصداق صح الخلع ويقع الطلاق وسواء
كان العاقد ابا او اجنبيا واذا بلغت تأخذ الزوج بنصف المهر ان لم يدخل بها وبالكل ان دخل بها وقال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله يرجع الابنة بنصف المهر في الفصل الاول وبالكل في الفصل الثاني على الاب ثم
لا ترجع على الزوج هذا اذا ضمن المخالع الصداق وان لم يضمن الصداق للزوج ولا [illegible] انه لا يسقط مهرها
بهذا الخلع لانها صغيرة وهل يقع البينونة ان قبلت الصغيرة عقد الخلع وكانت من اهل ذلك بان تعقل
ويعتبر يقع الطلاق بالاتفاق وان لم تقبل الصغيرة عقد الخلع هل يقع البينونة ان كان المخالع اجنبيا لم
يضمن لا تقع البينونة بالاتفاق ولكن تكلموا انه هل يتوقف ذلك على اجازتها اذا بلغت قيل لا يتوقف
ونص عليه الخصاف في شروطه وان كان العاقد ابا ولم يضمن هل يقع الطلاق [illegible]

فيه

137

فيه الخلاف والمسالة في الجامع وقال شمس الايمة الحلواني رحمه الله فيه روايتان ونص في حيل الاصل انه لا يقع ما لم
يضمن الاب المال للزوج [?] في الجامع الاصغر وفي كشف الغوامض للفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله
في الاب خالع لابنته الصغيرة على قول محمد رحمه الله الطلاق واقع بقبول الاب والجعل عليها واجب ان لم
يضمن في ذكر عنه قولا آخر الطلاق واقع بقبول الاب فاذا لم يضمن الجعل لا يجب الجعل عليها ولا على
ابيها وذكر في باب الخلع من مبسوط صدر الاسلام ابي اليسر ان الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها ولم يضمن هل
يقع الطلاق قيل يتوقف على اجازتها وقيل لا يتوقف لانه لا فايدة في التوقف بل يقع الطلاق
ولا يسقط الصداق بالاتفاق كان بعد الدخول او قبله ان كان قبله وهو الصحيح وفي باب التزويج من [illegible]
القاضي ابي جعفر الاستروشني اذا خالع لابنته الصغيرة على مال من زوجها فان الخلع يجوز ولكن المال لا يجب
على الصغيرة واذا ضمن الاب عنها المال فانه يضمن ولا يرجع به في مالها وذكر صدر الاسلام في طلاق الاصل
اذا خالع الاب ابنته الصغيرة على صداقها ولم يدخل بها وضمن الصداق فالخلع جايز ولها نصف الصداق
ويضمن الاب نصف الصداق للزوج فان قالوا كيف يصح الخلع على صداقها وصداقها مملوك لها فلا
ولاية للاب في ابطال حقها وكيف يصح ضمان الاب الصداق لزوجها وانه عليه واي معنى لضمان الاب
نصف الصداق الذي ضمن للزوج للصغيرة من المهر وشكلات المسايل وانما اختلفوا كذا لانه لما
خالع ابنته على صداقها وصداقها ملكها كان هذا الخلع مضافا الى مالها ولو اضاف الخلع الى مال غيره
بان خلع ابنته من زوجها على عبد انسان يصح الاضافة ويصح الخلع لانه لو اضاف الشرا الى مال غيره
بان اشترى بمال غيره يصح الشرا فلان يصح الخلع والخلع اوسع في الجهالة كان اولى الا ان في باب
الشرا يجب تسليم المبيع على العاقد ان عقد غير ضمان وفي الخلع لا يجب تسليم المال الا بضمان
لان حقوق العقد في باب الخلع ترجع الى من يقع له العقد ولكن اذا ضمن يصح الضمان لما عرف في حكم الضمان
واذا خلع على مهرها صح ضمن الخلع ووقع الطلاق لان الطلاق معلق بقبوله فيقع اذا قبل
يجب لها نصف المهر ويسقط النصف لانه طلاق قبل الدخول وعلى الزوج ان يؤدي نصف المهر الى الصغيرة
بان لا يجب على الاب نصف المهر كما اذا خلع للزوج لانه ضمن تسليم جميع المهر له ولم يقدر على تسليم
كله فانه سقط عنه النصف دون النصف فيضمن النصف كما اذا خلع على مال غيره ولم يقدر على تسليمه و
هذا الطلاق باين لانه طلاق بعوض وان كان بلفظ الطلاق ولانه قبل الدخول هذا اذا لم يدخل
بها واذا دخل بها فلها جميع المهر وللاب يضمنه للزوج لانه ضمن تسليم جميع المهر للزوج ولم يقدر على تسليم
شيء منه فيضمن قيمته قال رحمه الله هذا احد الوجوه في خلع الصغيرة وحيلة اخرى ان يحيل الزوج الصداق
على الاجنبي فيتبرع [?] للزوج منه بعد ذلك الصغيرة على الاب لانه لا يملك ابطال مال الصغير والصغيرة
على عدم [?] عليه اذا كان المحال عليه املا من المحيل وانما المال ان يكون للاب املا من الزوج ولو كان المحال

مطلب مهم

على مثل المحال في الملاءة ينبغي ان يصح ايضا كما اذا كان ابا ولو كان المخالع وليا غير الاب وصي القاضي
وصيا فيجب ان لا يصح الا ان يحتال بمال اليتيم ايضا هذا النوع من الاسروشني
ذكر في الاسروشنة وصيا فاما اذا كان المحتال عليه مثل المحيل في الملاءة لا يجوز للوصي ان يحتال بمال اليتيم
لان الحوالة تتعلق بشرط ان يكون المحال عليه املا وذكر في باب الاقرار باستيفاء المال عن الوارث من جامع الفتاوى
للصغير على رجل دين فاحاله ذلك الغريم على رجل ان كان المحال عليه املا او مثله يصح الحوالة والا فلا وذكر
الحاكم في شروط حسام الغمر وهو ان يقر الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها ثم يطلقها زوجها
طلاقا بائنا فالحيلة في هذا الحكم تختص بالاب بخلاف سائر الاولياء لان الاب يصح اقراره بقبض صداقها وبراءة
الزوج في الظاهر ولا يعمل اقرار غيره ولو اراد ان يكتب في هذا كتابا يكتب اقرار الزوج بالطلاق
البائن ويكتب اقرار الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها وذكر صاحب المحيط في مجموع النوازل
ان الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها ورأى الخلع خيرا لها بان علم انها لا تحسن العشرة معه فان
على قول الكل يصح الخلع ويزول الصداق عن ملكها ويبرأ الزوج عنه فان قضى قاض بذلك نفذ
قضاؤه لانه مجتهد فيه وفي الصغرى ايضا اذا خالع الاب ابنته من زوجها وهي صغيرة او كبيرة ينبغي ان
يخلعها بشيء من ماله ويضمن بدل الخلع ويجوز وان خالعها على صداقها فان كانت كبيرة وكان الخلع
باذنها جاز ذلك عليها وان لم يكن باذنها لم يجز ايضا فان لم يضمن الاب الصداق لا يجوز الخلع ولا يقع
الطلاق وان اجازت برئ الزوج ووقع الطلاق كذلك وذكر صدر الاسلام ابو اليسر ان الاب اذا
خالعها على مهرها ولم يضمن لم يذكر هذا في الكتاب فان كانت كبيرة يتوقف على اجازتها فان اجازت جاز
وبرئ الزوج عن المهر وان لم تجز ينبغي ان يقع الطلاق لانه معلق بالقبول وقد وجد فان ضمن الاب
الصداق وقع الخلع واعتبر هذا الخلع معاوضة فيما بين الزوج والمخالع طلاقا بغير بدل في حق
المرأة فبعد ذلك اذا بلغها الخبر فاجازت نفذ عليها وبرئ الزوج من المهر وان لم تجز كان لها ان ترجع
على الاب بحكم الضمان ويصير تقدير هذا الخلع كان المخالع قال للزوج ان بلغها الخبر واجازت
كان البدل عليها وان لم تجز فالبدل علي فما يجب على المخالع من الضمان انما يجب بحكم العقد لا بحكم
الكفالة وذكر صدر الاسلام اذا خلع ابنته الكبيرة على صداقها وضمن فان كان باذن المرأة او لم يكن
باذنها لكن بلغها الخبر فاجازت فالخلع جائز ويبرأ الزوج عن المهر سواء كان قبل الدخول او بعده
وان لم تاذن بذلك ولا اجازت بعدما بلغها فالخلع جائز والطلاق واقع لانه معلق بقبوله وترجع
على الزوج بنصف المهر ان كان قبل الدخول وبالكل ان كان بعده وللزوج ان يرجع بذلك على الاب
بحكم الضمان وكذا الجواب لو كان المخالع لا الاب اجنبيا لانه ليس للاب ولاية الخلع فكان كالاجنبي
وكذلك لو خالع الاب او الاجنبي مع الزوج على نفقتها وهي صغيرة او كبيرة ولم تاذن بذلك ولا اجازت
بعد

بعد الخلع فالخلع جائز والطلاق واقع ويجب النفقة على الزوج ثم يرجع هو على الاب او على الاجنبي
لو كان المخالع هو بسبب الضمان فعلى هذا ومما مسائل يحتاج الى ذكرها منها ان الاب اذا خلع
ابنته الكبيرة من انسان على مهرها ثم طلبوا منه ان يهب شيئا من صداقها او يقر بقبض شيء منه اما الاقرار فباطل
لانه كذب صريح لحرمة اهل المجلس ومراعاته بمداراة بالكذب واما اذا وهب بعض الصداق ينبغي ان
يهب باذن البنت لان هبة صداقها بغير اذنها لا يصح الا ان يجيز ذلك فيصح وينبغي ان يهب باذنها
ويقول لها اذنت لي بان اهب ثم يهب بعض صداقها لم يضمن وينبغي ان يضمن للزوج عن المرأة فيقول ان
انكرت هي الهبة ورجعت عليك بما وهبت فانا ضامن ذلك عنها ويكون الضمان صحيحا وهو اضافة
الضمان الى سبب الوجوب فان لم يفعل ثم زعم الاب او الزوج ان المرأة قد اذنت بما وهب للاب وانها انكرت
الاذن كانت وان ما لحقه تاخيره بغير حق ويصير دينا لها في ذمتها للزوج وهذا الضمان بعد واجب فيصح
من هذا الوجه واما اذا كانت البنت صغيرة لا يمكن القول بهبة بعض الصداق ولا وجه الى الاقرار بالاستيفاء
لما قلنا ولكن الحيلة في ذلك ان يحيل الزوج بعض الصداق على الاب الصغيرة حتى يبرأ ذمته
ويجب ذلك للصغيرة على الاب لان الاب يملك الاحتيال بمال الصغيرة والصغيرة على غيره عليه على ما
قررنا وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين عمن تزوج امرأة على الفي درهم ووهبت ام المرأة للزوج
الفا من المهر وضمن ذلك للزوج عن المرأة ودخل بها الزوج فاختلعت منه بعد زمان على الفي درهم فخلعها
على ذلك هل له ان يرجع على امها بشيء لاجل هبتها لا قيل له فاذا وهبت الام من المهر الفا والباقي من
المهر الف فاذا اختلعت على الفين فالالف الزائد فلم يجب عليها قال لان هبة الام لم يصح فبقي المهر
الفين فصح الاختلاع على الفين وضمان الام ليس لانه لم يملك ابدا بل هو وعد لها لو طلبت تمام
المهر فالام تعطيه الفا ولم يكن كذلك فان اختلعت على الفي درهم وما عليه من مهرها لم يجب شيء فصح
على امها اذا ادعى الزوج الاستثناء في الخلع او الشرط وكذبته في الاستثناء والشرط فالقول قول
الزوج فان شهدوا بخلع او طلاق بغير استثناء بان قالوا اشهدنا انه خالع بغير استثناء او طلق بغير
استثناء لم يقبل قول الزوج ولو قالوا لم نسمع منه الا كلمة الخلع والطلاق كان القول قول الزوج ولا يفرق
بينهما الا ان يظهر منه ما يكون دليلا على صحة الخلع من قبض البدل او سبيل الجنس يكون القول
قولها وفي المسائل من السير التي تقبل فيها الشهادة على النفي وذكر في باب الخلع من الكافي طلق
امرأته ثم ادعى الاستثناء او خالع ثم ادعى الاستثناء فالقول قوله ان لم يذكر البدل في الخلع فان
ذكر فيه بان قال خالعتك على كذا فقبلت ثم ادعى الاستثناء فالقول قوله لا يصدق فيه وقال ابو الليث فيه
جحد الخلع وقال لم اعن به الطلاق لا يصدق قضاء لان المراد بالجحد ذكر الجحد لا حقيقة
الجحد كما لا تصدقه القاضي لا تصدقه المرأة ايضا ويبطل تمام هذا في فتاوى الفقيه الاسروشني وراثت

في موضع لعذر ان الشهود اذا قالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعي الاستثناء الصحيح انه لا يصدق
للزوج الا ببينة لانه خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس وعن ظهير الدين المرغيناني انه قال اذا طلق
وقال استثنيت لا يصدق قضاءً ولو قال قلت انت طالق واستثنيت يصدق والفتوى على انه لا يدعي الاستثناء
في الخلع والطلاق يصح الا اذا ظهر منه ما ينافي قال صاحب المحيط وجدت في الرواية في المنتقى عن ابي يوسف
انه لو قال طلقتها ثم استثنيت لم يكن مستثنياً في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وذكر في فتاوى سمرقند
ولو ادعى الزوج الاستثناء وقال مضى مني بعض حرف كان لي عليك وقالت المرأة انك خالعتني
بدل الخلع فالقول قول الزوج لانه لما انكر صحة الخلع فقد انكر وجوب البدل على المرأة واقر ان على
المرأة مالاً واحداً لا مالان وما المرأة تقر ان له عليها المال بلا خلع فكان القول قول الزوج بخلاف ما
اذا لم يدع الاستثناء لانه اقر ان على المرأة بدل الخلع وانكر ملك المرأة فكان القول قولها وفي هذا
الحوالة نظر وفي الفتاوى طلق امرأته وحال العهاد ان يسمع بان شاء الله غير انه تكلم بها في نفسه حتى سمعها
مودون غيره لا يصدق في القضاء فيجب ان يجهر بها بعض الجهر بحيث يسمع الحاضرون بحضرته فيشهدان
على ذلك عند الحاجة كذا ذكر في فتاوى النسفي وذكر في ادب القاضي في الفتاوى اذا حلف واستثنى في نفسه
ولم يسمع اذناه وحرك لسانه بحروف الاستثناء استثناؤه وكذا عن ابي يوسف ولو طلق ولم يسمع الكرخي
وابي نصر سلام رحمهما الله وقال بعضهم وكذا القراءة في الصلاة وان سمع اذناه او نوى الله علم في الصغرى
قالت لزوجها خالعني فخالعها ارتد فقال فرحتم وقال عنه عشرة لا يصدق ويصادقه قاضي باعي احكام
المرأة ارادت الخلع واجتمع قوم فقالوا لها استرت نفسك بجميع الحقوق التي لك عليه فقالت نعم
وقال الزوج بعت ولم يكن حال منه ينطق من ايقاع البيت فانها طالق لان هذا بعد جواب كلامهم و
الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وفي فتاوى ظهير الدين طلبت من زوجها ان يخلعها على مال فاشهد لاهل

اشهدوا على عدوي ان امرأتي اذا طلبت من امرأتي الخلع سول لها فرقتم بالفقا لا اماتي

على انها ان امرأته اذا قالت اخلعني فقال ثلاثاً لي اقول لها فرقتم بالفقا ولا اقول بالجا ثم اجتمعوا
عند القاضي للاختلاع ففعلا ذلك عند القاضي وسمع القاضي ذلك ثم قال الزوج بعد ذلك لم اقل
فرقتم وانما قلت فرقتم والشاهدان يشهدان على ذلك ان سمع القاضي فرقتم يحكم بصحة الخلع ولا
يلتفت الى شهادة الشاهدين ولا عبرة لذلك الاشهاد اما اذا قال القاضي لم اتبين انه تكلم بالجا ام بالقاف
وشهد انه تكلم بالقاف يسمع شهادتهما ويبطل الخلع ولو شهد لحضور شهود المجلس انه قال فرقتم يحكم
بصحة الخلع وفي طلاق المنتقى لو قال المتوسطون للمرأة اولا اسبرئت نفسك بجميع الحقوق التي
لك عليه فقالت ابرأت ثم قالوا للزوج بعت فقال بعت وفي ضمنه انه باع شيئاً من متاع البيت فطلاق
واقع في الحكم قال السيد الامام ابو القاسم وكذلك لو نوى منطقة او خشبة في يده فان اشار الى
تلك المنطقة او الخشبة اشارة يفهم انه المراد يصدق في انه لم يرد الخلع وكذلك اذا اشهد قبل الخلع على

جميل المواضع ثم اشار وقت كلامه الى الخشبة او المفتاح الذي في يده اشارة يفهم الشهود ذلك وهذا
كله في الحكم واما فيما بينه وبين الله تعالى فالمعول قوله اشار الى ذلك او لم يشر الخصاف الا اذا كان
للفظ لا يحتمل ما نوى وفي فتاوى القاضي الامام ظهير الدين اذا خالع امرأته على مال ثم انها ادعت بدل
الخلع لا تصح الدعوى لان البدل وجب والسلطنة لا كم وفي فتاوى النسفي امرأة طلقها زوجها وانقضت عدتها
واشتهر ذلك ثم قال الزوج من سنة ونحوها يخاف ان يقع عليها الملك لان هذا انصرف الى
الطلاق لانه هو السابق ذكره فصار كقوله او نحو ذلك طلاق ذكر في العيون وفي فتاوى سمرقند قال خلعها
بطلقة واحدة فلامس على ذلك فقال نعم باد لا يقع شيء لانه ليس بجواب وفي فتاوى الفضلي خالع امرأته
ثم قال لم نويت فقال ما شئت ولم ينو شيئاً طلقت واحدة لان تفويض المشيئة الى المرأة ليس بشيء وفي
فتاوى سمرقند ان قالت لزوجها اخلعني وقالت خمس فقال الزوج بلا ثم خلعها بطلقة في
واحدة لان الكلام يقع بالخلع وانه واحدة وسئل الحلواني عن خالع امرأته ثم قال لها في عدتها دادمت
ولم يزد عليه قال ان نوى الطلاق طلقت ثلاثاً والا فلا لانه لم يتلفظ بالطلاق فصار كما لو قال
انت واحدة ولا يقع بدون النية وفي فوائد الحلواني عن لديه كيف يقع طلاق بدون اسم الطلاق وان بقي
كل حلم ونحو ذلك ونحو طلاق قال يقع اذا كان في الحديث لان هذا جواب لذلك وهنا عليه ذكره
في فتاوى خالع امرأته وقام في ذلك المجلس من اد خانه مع نفسه ثم ادعى عليها من قماش البيت شيئاً ان قال
كان هذا في البيت قبل الخلع لا يسمع دعواه وان انكر وجوده في البيت قبل الخلع فالقول قوله وفي دعوى
فتاوى قاضي خان رجل خالع امرأته وقام في مجلسه من ادر خانه مع نفسه ثم ادعى بعد ذلك شيئاً من
متاع البيت قال ظهير الدين المرغيناني ان كان المدعي يقول كان هذا في البيت قبل الاقرار لا يسمع دعواه
وان قال هذا لم يكن وقت الاقرار في البيت يسمع وان ادعى انه له ولم يقل شيئاً يسمع دعواه اذا لم يكن دعواه
في ذلك المجلس وقال ما ذكره في الجامع تدل على انه لو ادعى مطلقاً لا يسمع دعواه وينبغي ان يكون
كذلك الا ان يذكر ان المتاع لم يكن في البيت وقت الاقرار وذكر في شهادات المحيط بطلان الاقرار لا حق له قبل فلان
ولا دعوى ولا شراء ولا غير ذلك ثم اقام البينة على عبد عند ذلك الرجل انه عبده او ادعى انه اشتراه
عبده منه او ان له عليه الف درهم قرضاً او غصب منه عبداً فانه لا تقبل بينته الا اذا وقتوا وقتاً بعد
البراءة لان البراءة شمس عين ولا يبطل حكمها الا بيقين وهو ان يكون سبب الوجوب بعد البراءة بخلاف
ما اذا قال جميع ما في يدي من القليل والكثير لفلان ثم مكث اياماً ثم اختلفا في عبد في يده فقال المقر له يكن
في يده يوم اقررت وقال المقر له كان في يدك فالقول قول المقر في فصل البراءة يجعل العبد داخلاً
تحت البراءة حتى يثبت بالبينة انه استفاد بعد البراءة وهنا لم يجعله داخلاً تحت الاقرار وسيأتي تمام هذا في
شهادات المحيط وفي فوائد السالكي من الاحسام قال لامرأته سر خود را از عدو كابين خريدم وقالت المرأة

اقرار انه لا حق له قبل فلان ولا دعوى ثم اقام البينة على عبد

ووجهه ان يعود الطلاق يقع باين والمهر يسقط للحال ولعب لانه ذكر في الفتاوى ان من قال الفرايه حوشتي
اوتو بعدتر وكابين خنديم وعليه ووجهم ولجابت على نحو ما ذكرنا وهذا لان قوله سرحد وحوس يعني واحد
لان الراس يذكر ويراد جميع البدن وقوله او بعدت كابين خنديم لا يصلح عوضا لان كلمه من تستعمل للمعاوضه
فبقي لفظ خنديم ووجهم وانه من الكنايات فيحتاج الى النيه والله اعلم ؛ الفصل الثالث والعشرون في مسايل الا
بالبد وما يتعلق بها وفي بعض ؛ الاحكام المعطوف بعضها على بعض بحرف او او بحرف الواو ويندرج في ذلك
حكم شروط الامر باليد اذا كانت معطوفة بعد الحروف التي هي للعطف ؛ الا مسايل في هذه المسايل ان
الزوج يملك ايقاع الطلاق بنفسه فيملك التفويض الى غيره ويتوقف عمله على العلم ولو لم يرد الزوج
بالامر باليد طلاقا فليس بشي الا ان يكون في حالة الغضب او في حال مذاكرة الطلاق لا يصدق في
الحكم انه لم يرد الطلاق في الحالين وان ادعى المراه نيه الطلاق او انه كان في غضب او مذاكرة الطلاق
فالقول قوله مع يمينه ويقبل بينتها في اثبات حالة الغضب ومذاكرة الطلاق ولا يقبل بينتها في نيه الطلاق
الا ان يقيمها على اقرار الزوج بذلك كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين ذكر الحاكم في شروط وان لم يذكر في
الامر باليد تطليق نفسها متى شاءت لاختلاف العلماء ان الامر باليد والخيار قال هو كالوكالة يقع مبهما في
العمر اذا لم يعلق بالمشيه ويجري على هذا المذهب ان يكون للزوج عزلها عنه فاذا علق الطلاق بالمشيه صار
بمنزلة اليمين وانقطع الاختلاف وذكر الحلواني في شروطه انه في سنن الطلاق الى المراة اختلاف
العلما قال بعضهم هو كالوكالة يملك الزوج عزلها وله الرجوع انه لا يملك وذكر في التتمه ولو وكلها بطلاق نفسها
لا يملك عزلها الا ان الوكيل بقوله طلقي نفسك ثم لا يملك عزلها كذا ههنا ولو قال لاجنبي طلق امراتي
ثم اراد الرجوع صح ولا يقتصر على المجلس لان هذا اللفظ للاجنبي توكيل وللمراة تمليك ولو قال طلق امراتي
ان شيت يقتصر على المجلس ولا يقبل الرجوع والحاصل ان قوله طلقي نفسك في حق المراة تمليك ذكر
المشيه اولا لان معنى المالكيه في حقها قائم وهو تصرفها لنفسها بدفع القيد عن نفسها وفي حق الاجنبي لا بد
من ذكر المشيه ليصير تمليكا وكذا لو قال لامراة طلقي صاحبتك يكون توكيلا ولا يقتصر على المجلس ويملك
الرجوع كذا في الفتاوى وذكر في باب صريح الطلاق من شرح الطحاوي اذا قال لاجنبي امر امراتي بيدك كان
تمليكا حتى اقتصر على المجلس ولا يقبل الرجوع عنه وذكر في العدة لو قال اجعلت طلاق امراتي بيدك فهو
بمنزلة قوله امر امراتي بيدك وفي الاخرى اذا جعل الرجل امر امراته بيدها او خيرها فلها ان تختار نفسها
مادامت في مجلسها وان تطاول المجلس يوما او اكثر فان قامت عنه او اخذت في عمل اخر خرج الامر من
يدها لان هذا اعراض والامر باليد يبطل بصريح الاعراض فكذا بدليله وفي بعض الكتب وان اخذت
في عمل يعلم انه قطع لما كانت فيه بطل الامر والحاصل ان هذا التمليك يوافق ساير التمليكات من حيث
انه متى اذا كانت غايبه وساير التمليكات لا يبقى الى ما وراء المجلس وهذا لان هذا التمليك يتضمن معنى

بطل

المعلق فاقتصر على المجلس لمعنى التمليك ويبقى الى ما وراء المجلس اذا كانت غايبه ولا يقبل
الرجوع لمعنى المعلق توفيرا للشبهين ولو قال لها اختاري وهو يعني لا امر جميع الاحكام الا في خصله
واحده وهي انه اذا نوى بالامر باليد ثلاثا صح وفي التخيير لا يصح ولا يقع الا واحده واذا خلا الاثنين فيهما لا تصح
ذكره في مجموع النوازل ولو خير امراته او جعل امرها بيدها فقبل ان تختار اخذ الزوج بيدها فاقامها او جامعها
طوعا او كرها خرج الامر من يدها وكذا لو امتشطت او اغتسلت ولو كانت قاعده فقامت بطل الامر
على ما اذا كانت قايمه فقعدت حيث لا يبطل ولو كانت قاعده فاضطجعت فروا ما عن ابي يوسف رحمه
ولو كانت قاعده فاتكات في ظاهر الروايه لا يبطل خيارها خلافا لما روي عن ابي يوسف رحمه كذا ذكر الحلواني
وذكر السرخسي رحمه ان فيه روايتين ولو كانت متكيه فاستوت بقي خيارها وكذا لو كانت محتبيه فتربعت او
على العكس وكذا لو لبست ثيابا ولم تقم عن المجلس وكذا لو نزلت من الدابه وان ركبت بطل وكذا لو كانت على
دابه واقفه او سايره فسارت وان كانت واقفه فاجابت ثم سارت او كانت سايره فاجابت كما سكتت
في خطوتها ذلك بانت منه ولذلك الحكم ان كانت ماشيه وان سكتت خطوتها او بها لم تبن منه وان كانت
الدابه سايره فوقفتها بقي خيارها والسفينه كالبيت لا كالدابه وفي التتمه لا فرق بين السفينه و
ظهر الدابه لان المجلس قد تبدل حقيقه وانما فرقنا لان سير الدابه يضاف الى راكبها دون السفينه لان
جريها بالماء والريح قال شمس الايمه الحلواني وسواء كانا على دابتين او على دابه واحده او كانت على الدابه
وهو يمشي او كانا في سفينتين او في سفينه او في محمل او في محملين حتى لو كانا على عاتق رجل واحد وخارت
نفسها في خطوتها كان باينا والا فلا ولو دعت بطعام وطعمت بطل الامر قل او كثر ولو شربت
ما لا يبطل لان الاكل في مجلس الى غير معتاد بخلاف الشرب ذكر في القدوري ان الاكل اليسير لا يبطل
الخيار اذا كان من غير ان يدعو ولو تكلمت بكلام هو من قبل الخيار كالامر وكلها ببيع او شرا او اجنبا
ملكت بطل خيارها ولو قالت ادعوا الى استشيره او شهودا اشهدهم بقي خيارها لانه من باب الامتثال
ولا اقبال دون الاعراض حتى لو علم انكار الزوج وان لم يجد من يدعو بالشهود فقامت لتدعو بالشهود
فلم يخرج لا يبطل وذكر السرخسي في اختلاف المسايل وفي مبسوط خواهر زاده فقامت لتدعو بالشهود
ولم يخرج لا يبطل الامر وان خرجت حلف فيه وكان من المحاسن والعلماء بلخ يستحسن هذا
السرخسي ذكر قوله طلقها نوى الموسوعه بالكامل وقال بعد ذكر ما ذكر السرخسي فمن قال الى بطلان
الامر قال لانه تبدل المجلس وان لم يوجد فيه الاعراض الا انه لما صار الزوج لو اقامها كرها
عن المجلس بطل خيارها وان لم يوجد منها دليل الاعراض لتبدل المجلس وفي الحجه ولو قال لها
امر ثلث طلقات بيدك فقال لهم لا تطلقي باللسان ثم طلقت بعني طلقت لان قولها لم
لا تطلقي باللسان امر بعد التمليك قال وفيه نظر لانه تبدل به المجلس لانه كلام زايد ولو سبحانه قرات

قلنا لا يبقى خيارها بخلاف ما لو طال وفي المنتقى لو قال الحمد لله على عتق نسمة او هي حرة او سجدت شكرا
لما جعلته الي وقد طلقت نفسي فهو جائز ولا يخرج الامر من يدها ولو تزوجت في الفلوة بطل خيارها ولو
كانت في صلوة الفرض لا يبطل خيارها باتمامها لانها منهية عن القطع وانما يكون الاعراض بترك الاختيار
بعد التمكن ولو كانت في تطوع وسلمت على راس الركعتين بقي خيارها ولو اشتغلت الى الشفع الآخر
بطل ولم يفصل في الاصل بين تطوع وتطوع وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان الاربع قبل الظهر
كالفريضة في هذا لانه لا يخير باداوها بتحريمتين ولو كانت في الوتر فاتمتها فلها بقي خيارها لانها واجبة
عنده كالمغرب وعندهما ولو كانت سنة فقد نزعت بتحريمة واحدة وانها سنة اذا ماتت عن وقتها
بالاجماع قال لامراته امرك بيدك كلما شئت وفارسيته هربار فلها ان تختار نفسها كلما شاءت في
ذلك المجلس او في مجلس آخر حتى تبين بثلث الا انها لا تطلق نفسها في ذلك المجلس اكثر من واحدة ولو
شاءت طلقة واحدة تقع ولو شاءت اخرى وهي في العدة تقع اخرى وكذلك لو شاءت الثالثة وهي في العدة تقع
وكذلك اذا فعلت ذلك وتزوجت باخر فلما عادت اليه وشاءت لا تقع عندنا شيء خلافا لزفر رحمه الله وهي مسئلة
التنجيز ولو شاءت واحدة حتى وقعت عليها وانقضت عدتها وتزوجت باخر ثم عادت الى الاول
على ثلاث عندهما وعند محمد رحمه الله بما بقي فلو شاءت بلثت طلقها مرتين تقع عليها ثلث طلقات
واحدة بعد اخرى لما بينا ولو قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت فلها ان تختار نفسها مرة واحدة
في ذلك المجلس وغيره في اي وقت شاءت اما الاقتصار على المرة الواحدة فلان كلمة اذا ومتى لا تقتضيان
التكرار واما التعلق الى ما بعد المجلس فلان كلمة اذا ومتى عبارة عن الوقت فصار بمنزلة تعميم الوقت
فصار كانه قال امرك بيدك في اي وقت شئت ولو قال كلما لا تقتصر على المجلس وكذا في قوله اذا ما شئت
او متى ما شئت ولو اختارت زوجها خرج الامر من يدها لانها قد شاءت في جعل اليها ولو قال امرك بيدك
كيف شئت تقتصر مشيتها على المجلس وكذا في قوله ان شئت او ما شئت او كم شئت او اين شئت او اينما
شئت وذكر في عتاق الاصل لو قال لعبده انت حر حيث شئت تقتصر على المجلس وكذا اجاب بعضهم
واقعة البلوى رجل جعل امر امراته بيدها على انه متى غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها كيف شاءت
وحيث شاءت وان شاءت فغاب شهرا ان لها ان تطلق نفسها في الساعة التي تم بها الشهر كما تم
لان هذه الالفاظ لا تقتضي تعميم الاوقات فيقتصر على المجلس الذي صار الامر بيدها وفي الكامل
في الفتاوى ولو قال انت طالق حيث لم اطلقك او زمان لم اطلقك او حيث لم اطلقك او يوم لم اطلقك
طلقت كما سكت ظن بعض من تصدى للافتاء في هذه المسئلة ان كلمة حيث ... غلط احد او بالله
الارشاد وجنس هذه المسائل نظيره باب المشيئة من طلاق الاصل وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه
ومنها الفاظ هروقت هركاه هرجاكه هرزمان همي هميشه هربار اجمعوا ان الحنث

يتكرر بقوله هربار وكذا في قوله هرزمان وهمي وهميشه وهركاه وهروقت يتكرر الحنث بتكرر الفعل
عند بعضهم والفتوى على انه لا يتكرر في عامة هذه الالفاظ الا في قوله هربار ولو قال لامراته امرك بيدك
ان شئت او طلقي نفسك ان شئت وقد ذكرنا ان حكمها انه يقتصر على مجلسها ولا يبقى بعد المجلس الا انه في
قوله طلقي يقع رجعيا وفي الامر باليد يقع باين مذكور في الفتاوى في التجريد قال لامراته اذا قدم فلان فامرك بيدك
لتطلقيها متى شئت فهذا مشورة والامر بيدها في ذلك المجلس ولا يبقى بعد المجلس وكذا ذكره في المنتقى
وذكر في مجموع النوازل لو قال لامراته امرك بيدك وطلقي نفسك غدا فقوله طلقي نفسك غدا مشورة فلها
ان تطلق نفسها في الحال وفي الفتاوى قال لآخر امر امراتي بيدك فطلقها يقتصر على المجلس وفي فتاوى
ظهير الدين سئل نجم الدين عمر قال لغيره ان غبت من هذا البلد ومضى على غيبتي ستة اشهر فامر امراتي
بيدك حتى تطلقها بعشيه مهرها ونفقة عدتها فغاب ولم يحضر حتى مضت ستة اشهر قال هل هو توكيل مطلق حتى
لا يبطل بالقيام عن المجلس وغيره من مشايخ سمرقند وبخارا افتوا انه تمليك حتى يبطل بالقيام عن المجلس وهو
الصحيح وفي فتاوى ابي الليث قال بحمار غدا السوال عن هذه المسئلة انه توكيل مطلق حتى يبطل
بالقيام لانه وان ذكر الامر باليد فقد فسره بامر هو توكيل محض وهو ان يطلقها فصار الحكم للمفسر وكذا قال
عند السوال الا انه كتب في جواب الفتوى بعد غيره من مشايخ سمرقند وبخارا انه يبطل بالقيام عن المجلس
لانه صرح بالامر باليد في الاصل قال لامراته امرك بيدك في طلقة او في طلقتين ملك الرجعة وكذا ذكره الكرخي
وذكر فيها ايضا قال لها امرك بيدك في ثلث تطليقات فطلقت نفسها ثنتين او واحدة فهي رجعية وذكر في
العيون لو قال لامراته امرك بيدك تطلق نفسك او تطلقي نفسك او حتى تطلقي نفسك فطلقت نفسها فهي
باينة ولو قال بالفارسية امر تو بدست تو تا ترا ملك طلاق بود فهو بمعنى كما لو قال امرك بيدك في تطليقة وذكر في
الذخيرة رجل قال لامراته امرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها الخيار في بقية السنة
لان الامر واحد الا انه ممتد واذا استوفته مرة لا يبقى بعده واذا قال لها امرك بيدك هذا اليوم فهو
على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان على مجلسها ولو قال امرك بيدك راس الشهر فلها ان تطلق
نفسها مرة واحدة في الشهر ولا يخرج الامر من يدها بتبدل المجلس لمكان الاباقة فيقيد وفي نوادر حتى
لم يمض ستة ثم شوال فالامر بيدها على تمام ستة اشهر وقد كتبنا هذه المسائل في مسائل ما يصح
تعليقه بالشرط من هذا الجنس فلطلبه ذكر القاضي خان رحمه الله في شرح الجامع الصغير قال لامراته اذا جاء راس
الشهر فامرك بيدك ثم طلقها واحدة قبل الدخول بها ثم تزوجها في تلك السنة كان الامر بيدها عند ابي حنيفة رحمه الله
قال لامراته وهي صغيرة امرك بيدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها صح ووقع الطلاق عليها واقعة
البلوى جعل امرها بيدها وهي صغيرة ثم اي يكتب في زمان ثم هركاه كه جوام متى غاب عنها فغاب
عنها ثم انها ابانت نفسها ثم الزوج عن الصداق وطلقت نفسها كيف الحكم في ذلك قيل ينبغي ان يقع الطلاق

فجاء راس الشهر فان
الامر بيدها وكذا لو
امرك بيدك في هذه السنة
ثم طلقها واحدة قبل الدخول
ثم تزوجها

للرجعي ولا يسقط المهر ويصير كأنه قال عند وجود الشرط وهو الخيسه انت طالق على كذا من المال وقبلت
يقع طلاق رجعي ولا يجب المال ذكره في الذخيرة قالت المرأة طلاق ثلاثا بالف فقال قد ... وان نوى الايقاع يقع وان
نوى التفويض لا يقع لانه يحتمل التفويض وان لم يكن له نية يقع لان الايقاع ظاهر فيصرف اليه ما لم ينو سواه
كذا ذكره المفضلي في فتاواه ثلاث طلاق ايقاع طلاق تفويض ان طلقت نفسها في المجلس يقع وفي
المنتقى قالت المرأة كل الطلاق قال ... ان نوى الطلاق فهي طالق وان لم يكن له نية فلا شيء عليه
قال الفقيه ان نوى الطلاق فطلاق والا فالامر بيدها وا فيه اشتباه قالت المرأة طلاق فقال ...
بأي بكار ... هو تفويض ام تنجيز والظاهر انه تفويض والله اعلم وذكر في مجموع النوازل قالت المرأة
طلاق بجاره ... هو تفويض الطلاق اليها فان طلقت نفسها في مجلسها طلقت والا فلا كذا اجاب نجم الدين
النسفي وذكر في فتاوى ... قال لها ... طلاق ... الطلاق فيقع واحدة وذكر في
فوائد صاحب المحيط في ... طلاق يحتاج الى النية ... يقع بغير نية ... قال لمرأة الغير
بدل لا يصير الامر بيدها ما لم يقل المأمور لها ذلك لان هذا امر بالتفويض ... لو قال امرأته ان امرها بيدها
يصير امرها بيدها قبل الاخبار كذا ذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه وذكر فيها ايضا فضولي قال لامرأة الغير جعل
امرك بيدك فقالت المرأة قد اخترت نفسي فبلغ الخبر الزوج فاجاز ذلك لا يقع الطلاق باختيارها ذلك
لكن يصير الامر بيدها في مجلس علمها بالاجازة للزوج لان الفضولي اتى بتصرف هو جعل الامر بيدها والمرأة
اتت بتصرف ... واختيارها نفسها وتصرف الفضولي له مجيز في الحال لان الزوج يملك انشاءه فالجعل
يتوقف على اجازة الزوج ويعمل باجازته واما تصرف المرأة فليس له مجيز حال وجوده لان الزوج لا يملك فانه
لو قال بعد ما اخترتها اخترت نفسي لا يقع وانما ينعقد من التصرفات ما له مجيز في الحال اما ما لا مجيز له في الحال
فلا فهذا هو الاصل عند علمائنا رحمهم الله على ما عرف في البيوع وكذلك لو قالت المرأة جعلت امري بيدي
فاخترت نفسي فاجاز الزوج ذلك كله لا يقع الطلاق ويصير الامر بيدها نظيره ما ذكرنا لو قال لامرأة رجل
ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار فبلغ الزوج فاجاز صح اليمين ولا يقع الطلاق ما لم تدخل
الدار بعد الاجازة لان الاجازة تلحق اليمين خاصة لان الزوج يملك اليمين فيملك الاجازة ولا يملك
الدخول ... الدار ... الدخول ولا يقع الطلاق الا اذا دخلت بعد اجازة اليمين كذا ذكر
في الجامع ولو قال جعلت امرك بيدك فطلقت نفسها فاجاز الزوج ذلك يقع واحدة ... الحال ويصير الامر
بيدها ... لو اجازت ... يقع ... لان كل واحد من التصرفين له مجيز في الحال فيتوقف
على الاجازة ولو قالت اخترت نفسي فقال الزوج اجزت لا يقع وان نوى الطلاق ولو قالت ابنت نفسي
واجاز الزوج يقع اذا نوى الطلاق ولو قالت حرمت يقع بغير نية يعني اذا اجازها الزوج لان تحريم
الحلال في عرفنا صار طلاقا فافهم الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وفي ... الساري قال لامرأته ... امرك

بالف

بالف درهم ان اخترت نفسها في المجلس وقع الطلاق ولزمها المال كذا ذكر ظهير الدين ... ولو جعل
امرها بيدها فطلقت ... ولم تقل ... ولو قالت ... ان كان في المجلس فانه يقع
والا فلا ولو قالت للزوج انت علي حرام او انت مني بائن او انا عليك حرام او انا منك بائن بهذا كله طلاق
كذا ذكر القاضي ظهير الدين ... في بعض الكتب من المنتقى قال لامرأته طلقي نفسك فقالت انا حرام او بريه او او خلية
باينة او بتة او كونها فالاصل في ذلك كله ان كل شيء يحرم من الزوج طلاقا اذا سألت المرأة واجابها به فاذا
اوقعت المرأة مثل ذلك على نفسها بعد ما صار الطلاق بيدها يقع الطلاق والمراد لو قال لها زوجها طلقي
فقالت للزوج انت حرام او انت بائن كان طلاقا واذا قالت ذلك بعد ما صار الطلاق بيدها يقع ايضا الطلاق
ولو قالت لزوجها طلقني فقال الحقي باهلك وقال لم انو طلاقا صدق والا طلقت واذا قالت المرأة مثل ذلك
بعد ما صار الطلاق في يدها فانه قالت الحقت باهلي لا تطلق ايضا وذكر في الذخيرة جعل امرها بيدها
فقالت طلاق افكندم طلقت نوت او لم تنو وكذا لو قالت امرا افكندم طلقت نوت او لم تنو لان هذا اللفظ
في العرف تعين للطلاق ... فلان امرا فكند يفهم ... انها طلقت نفسها وكتب في الاملاء الكامل
في الفتاوى من المحيط ولو جعل امر امرأته بيدها فقالت للزوج انت علي حرام او انت بائن مني او انا عليك حرام
او انا منك بائن فهذا كله طلاق بخلاف ما لو قالت انت حرام ولم تقل علي او انت بائن ولم تقل مني فانه باطل
ولو قالت انا حرام ولم تقل عليك او انا بائن ولم تقل منك فهو طلاق وفي الذخيرة لو قالت قبلت يعني طلقت
وكذا لو جعل امرها بيدها فقالت قبلتها طلقت ثم ... اعلم ان الامر باليد قد يكون مرسلا وقد يكون معلقا
بالشرط بان قال اذا قدم فلان امر امرأته بيدها او قال بيدك فان كان مرسلا فانه على وجهين بان قال
مطلقا غير موقت فحكمه ان المفوض اليه ان كان يسمع فالامر بيده اذا علم او بلغه الخبر ويكون الامر في يده
ما دام في مجلس العلم والقبول في المجلس ليس بشرط ولكن اذا رد المفوض اليه يرتد برده وان كان موقتا
بوقت فان علم المفوض اليه بالامر مع بقاء شيء من الوقت فالامر بيده ما بقي الوقت ولا يبطل بالقيام
عن المجلس وان مضى الوقت ثم علم المفوض اليه بذلك فهي لا امر بيدها لو وقت الامر بعض المفوض
بزمان فلا يبقى بعد ذلك الزمان هذا اذا كان الامر مرسلا فان كان معلقا بالشرط فانما يصير الامر في يد
المفوض اليه اذا وجد الشرط فاذا وجد فان كان الامر مطلقا غير موقت بوقت صار الامر بيده في
مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط ولكنه يرتد بالرد وان كان موقتا فعلم المفوض اليه مع بقاء
شيء من الوقت فالامر بيده ما دام ذلك الوقت باقيا واذا مضى الوقت قبل العلم فهي لا امر ... وذكر في
الذخيرة ايضا اذا جعل امرها بيدها او بيد اجنبي ثم انها ردت الامر او رد الاجنبي لا يرتد لان هذا تمليك
شيء لا يقع ... والمسألة مروية عن علمائنا رحمهم الله وقد ذكر منها ... انه يرتد بالرد على الوجه الموثوق
انه يرتد بالرد عند المفوض اليه اما بعدما قبله ثم اراد المفوض اليه ان لا يرتد ...

بشي نصفه المثل ثم رد قوله لا يصح الى آخر ما ذكر في اول الوكالة في صاحب المحيط وفي الذخيرة ايضا اذا جعل
امرها بيدها ثم طلقها طلاقا بائنا خرج الامر من يدها في ظاهر الرواية وفي النوادر عن محمد وابي يوسف رحمهما الله
انه لا يخرج ولو كان الطلاق رجعيا لا يخرج قالوا هذا اذا كان الامر منجزا بان قال لها امرك بيدك اما اذا كان
معلقا بان قال لها ان تزوجت او قال ان غبت عنك شهرا او قال لم يصل اليك نفقتي او ما اشبه ذلك فامرك بيدك
ثم انه خالعها او طلقها بائنا لا يبطل الامر حتى لو تزوجها ثم ضربها او غاب عنها او تزوج عليها صار
الامر بيدها وسواء تزوجها في العدة او بعد انقضائها قالوا وهذا رواية المنتقى وقد ابتنى على هذه الرواية فتاوى
صدر الشهيد كما كانت الشيخ احمد بن محمود بن محمد الحسن الاستيجي وكانه كان من تلامذة شيخ الاسلام
علاء الدين علامة العلماء ابي حامد محمد بن عبد الحميد السمرقندي سئل مولانا علاء الملة عن رجل جعل
طلاق بدست زن نهاد كه هر وقتيكه از شهر بيرون شوم با نامه خود را بياوم باي زن بر كسا دلي...
نفقه كه هر وقت بكسا. زن قبول كرد وا كرم شوهر زن را يك طلاق بائن بدست باز داشته بود و باز خواسته
انگاه از شهر رفت المراد بدست مرد زن بنوبت ماند قاطع نفقة هر ماه حق را قبول كرده بود اين نكاح
نو است بين خلاف المذكور في الذخيرة وتجد هذه المسئلة كتبتها علاء الدين في فوائد كتبتها
جمعتها في هذه الورقة وترجمتها بالفوائد العلائية ولحق كل فصل منها بهذه الترجمة ليوضحها ومجموعها ايدا
لرجاء الله عز وجل وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين ما يوافق المذكور في الذخيرة قال لها امرك بيدك اذا شئت ثم طلقها
بائنا ثم تزوجها واختارت نفسها طلقت عندهما خلافا لابي يوسف لان التعويض صح وتعلق حقها به فلا يبطل بزوال
الملك ثم ما يوافق الذخيرة ولو طلقها ثلاثا وتزوجها بعد زوج آخر ثم عادت اليه الاول ثم تزوج عليها لا يصير الامر بيدها
وهي مسئلة التنجيز فان التنجيز بالملك يبطل التعليق عندهما خلافا لزفر ولو جعل امر امرأته بيد
امرأته الاخرى ثم طلق المفوض اليها بائنا ان خالعها لا يخرج الامر من يدها كما في الذخيرة ثم قال ولو قال
ان تزوجت عليك امرأة فامرها بيدك ثم خالعها او ابانها ثم تزوج اخرى لا يصير امرها بيد المفوض اليها
لانه ما تزوج عليها وذكر في الفتاوى قال ان تزوجت عليك فالتي اتزوج عليك طالق فتزوج عليها في عدة
من طلاق بائن لم تطلق التي تزوج وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب نكاح العبد من نكاح الاصل
لو قال ان تزوجت عليك فانت طالق فطلقها وتزوج اخرى ولم تنقض العدة لم تطلق قيل لا
الطلاق عن ذكر البينونة فعلى هذا يستوي الامر بالتعليق ولو قال ان تزوجت عليك في هذا النكاح فامرك
بيدك ثم ابانها ثم تزوجها ثم تزوج اخرى لا يصير الامر بيدها لان الشرط التزوج في هذا النكاح فلم يوجد
وفي فوائد شمس الائمة الحلواني زن نهاد كه هركاه بي رضا تو زن خواهم با ترا حكم جز نو مرا بطلاق حلال الظاهر
سه شوهر باي خود كنم تو هيكاه كه جواب بالمرتين خلع كه فتى حكم واجب و باز باز زن عقد
كرد الا نصير الامر بيدها قالوا لو كان النكاح والارجاع في مدة العقد الا في فوائد ايضا العربيت
زن

143

زن نهاد كه لكن فلان كنا كنم نوباي خود كاكه كني زن را. كه جواب اين كاره بياندازد باي كنتل باس حتى
خلع كه انس لان باي فوائد كشاد ماند الحاكم نتواند و اگر عقد كرده بود و باز نكاح كنند نتواند باني فال
ذكر في الملتقط المباسيل العلل اذا امر رجلا ان يطلق امرأته بالف ثم ابانها بنفسه ليس للوكيل ان يطلقها و
كذلك ان جدد النكاح ولو طلق امرأته بائنا ثم وكل رجلا ان يطلق امرأته على مال فطلقها على مال وقبلت طلقت
ولا يجب المال وان جدد النكاح في العدة وطلقها الوكيل وقبلت طلقت ويجب المال ولو انقضت العدة ثم جدد
النكاح فطلقها وقبلت لا تقع وفي فوائد جدي رحمه الله قال لامرأته اگر تو زن خواهم امرك بيدك
فثبت حرمة المصاهرة بمسه من اصول الجنبية لهما هل يبقى الامر في يدها بعد ثبوت الحرمة حتى لو تزوج امرأة
تبها ان طلقها قال يبقى الامر بيدها لتصور رضاء الفاضي وانه لو قضى بجواز النكاح الذي بين امها او
ابنتها نفذ عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله ولو كان ساهي المذهب لا شك انه يبقى ولو قال ان تزوجت عليك
ما دمت في نكاحي او ما كنت في نكاحي فامرك بيدك ثم ابانها او خالعها ثم تزوجها ثم تزوج عليها قيل ما دمت في
نكاحي لا يصير الامر بيدها وفي قوله ما كنت في نكاحي فكذلك على رواية امالي المختصر الكرخي فانه ذكر هناك
ان قوله ما كنت وما كنت سواء وفي مجموع النوازل فرق بينهما واشار الى ان في قوله ما كنت يصير الامر بيدها قال لان
ما كنت يكون بعد كون ولا يثبت بوجه لعدم وجه وما سبق قوله ما دمت في نكاحي تا بود نكاح منی و قال
قوله ما كنت تا بود نكاح من است و بدلوننا الكلام فيه في مسائل في بحث تعليقه وتوجيه وكلا لا يصح وبالله
التأييد في متفرقة طلاق الذخيرة قال لامرأته اگر برتو بدل نام فلانه تزوج عليها امرأة بحيث حيثية فلو طلقها
ثم تزوج امرأة لا يحنث وقوله بدل اسم في العرف عبارة عن قوله اگر برتو زن خواهم حكم المرأة بيدها ان
تزوج عليها امرأة ثم انها ادعت على الزوج انك تزوجت علي فلانة وفلانة حاضرة تقول زوجت نفسي منه
وشهد الشهود على النكاح يصير الامر بيدها ولو كانت فلانة غائبة عن المجلس واقامت بينة انك تزوجت
على فلانة فسغلان وصار امرها بيدها هل يسمع فيه روايتان والاصح انها لا تسمع لانها ليست بخصم في اثبات
النكاح عليها اصل هذه المسئلة كتاب في فتاوى بيتركة في مسائل القضاء على الغائب في فوائد بعض
الائمة جعل امرها بيدها وقال ان تزوجت فاذا وجد الشرط فعليها ان تبرئ الزوج اولا ثم تطلق نفسها
حتى يقع فلا اجاب جاء شيخ الاسلام برهان الدين صاحب المحيط وكتبت كامل رأيه مولانا حسام الدين الآسيل
يحمل ابو القاسم عمر قال لامرأته جعلت امرك بيدك تطلقين نفسك ان ابرأتني عن المهر فطلقت نفسها في المجلس
ثم ان طلقت بعد ما ابرأته عن المهر يقع الطلاق والا فلا لان التعويض على شرط ان تبرئه عن المهر وا
في الفتاوى ايضا قال لزوجها تركت مهري عليك على ان تجعل امري بيدي ففعل ذلك فمهرها قائم على
حاله ما لم تطلق نفسها لانه جعل المهر عوضا عن الامر باليد وانه لا يصلح عوضا ذكر في العدة جعل امرها
بيدها ان ضربها تطلق نفسها على وجه لا يكون بينهما خصومة نا شوهر فطلقت نفسها بعد ما ضربها يجب المهر

اما لو قال بغير حرف الجزاء لا يجب. ومنها ايضا جعل امرها بيدها على انه ان غاب عنها ثلثة اشهر ولم يصل
نفقته اليها فهي تطلق نفسها متى شاءت فبعث اليها خمسين درهما لكنه لم يكن يصل فذلك نفقتها هل
الامر صار بامرها بيدها ولو كان نفقتها مفروضة فبعث النفقة من دراهم مضت المدة ولم يصل اليها النفقة
لا تصير امرها بيدها ولا تقع اليمين عنه ما حلا فالا لى هو يقبله ويبنى فرع مسئلة الكمو ولو لم تهب النفقة
ولكن قال الزوج بعثت النفقة اليها ووصلت اليها وانكرت هي ينبغي ان يكون القول قول الزوج لانه
مدعى الشرط وعليها الحكم قال صاحب العدة. هكذا سمعت القاضي الامام الاستاد ثم رجع بعد مدة وقال
لا يكون القول قوله وكذا في كل موضع يدعى ايفاء حق يكون القول قولها وهو الاصح. وفي مستغنيات صاحب
المحيط قال لها ان لم اردد اليك نفقة شهر فعليها بعضه ودفعه من تحت شد امرها بيدها ثم ذكر الاختلاف
في وصول النفقة اليها مرد ما يبدين ثم لم يلتفت لها بعد ولو علل ان شد امرها بيدها
ولو روايات اصحابنا ورواية ستين على ان ذكر في الذخيرة. لو جعل امرها بيدها ان لم يعطها
كذا في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت فمضى ذلك الوقت فطلقت نفسها ثم اختلفا فقال الزوج اعطيتها
ذلك في الوقت فليس لها ان تطلق نفسها وانكرت المراة ذلك فالقول قول الزوج في حق الطلاق حتى لا يحكم
بوقوع الطلاق عليها والقول قول المراة في عدم وصول ذلك اليها وعلى هذا اذا جعل امرها بيدها
ان ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها متى شاءت ثم اختلفا فقال ضربتها بجناية فالقول قوله لانه ينكر
صيرورة الامر بيدها وان لم يبين الجناية. وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود لو لم يكن الكفن دون نفقة
اوم يوم ثم بعد ان بان يحاله ثم انها صارت ناشزة حتى مضت المدة ينبغي ان لا يمكن ان تطلق
نفسها لانها لما نشزت لم يبق لها نفقة فصار كما اذا طلقها حتى مضت المدة. الاستروشنية ولو دفع لا
عمر قال لامراته ان لم اتك نفقة ثم نويتها بقول امرها بيدها ان لم تبين في سمرقند بحاله بعد خمس رجب
وبكر باشيد وان دفع نفقة نو بشاد ينبغي ان لا تصير الامر بيدها لانها صارت ناشزة ولم يبق لها نفقة
ففات الشرط ودون ذكرها وقيل من الحدر انها اخذت من النفقة من الزوج حتى مضت المدة ولم يصل
اليه النفقة لا تصير الامر بيدها وبني فرع مسئلة الكمو امر بيدك ان نهاد كم ان كرمان ملان وبعضه
باي جدكاه كن مدكان كم حرامي مثل از كوس بكرماه ابرح نفقه هرستاد هرستمه لكن الرمر
در بيان ما بيان نسبت در كجاه ان ربما شم انرت اوامر باي حد فتاوى للقاضي الامام
ابو بكر بن الاسعد الاستروشني نقله تواريه ما روايه علم وفيه نظر فانه ذكر في الذخيرة والحاوي الى الحقيقة اذا قال
لامراته ان لم ارسل هذا الشهر نفقتك فانت طالق او قال ان لم ارسل نفقة هذا الشهر فانت طالق
فارسلها على يدي انسان فضاعت عند الرسول لا يحنث لانه قد ارسل رجل اراد ان يخرج عن امراته
من سمرقند وطالبته بالنفقة فقال ان لم ابعث نفقتك من كش الى عشرة ايام فامرك بيدك لتطلقي نفسك

متى شئت فبعث اليها نفقتها قبل انقضاء عشرة ايام لكن من موضع اخر هل يصير امرها بيدها فتاوى قاضي
ظهير الدين ما دل على انه يصير الامر بيدها فانه ذكر فيها لو قال ان لم ابعث نفقتك من كش الى عشرة ايام فانت
طالق فبعث من موضع اخر قبل انقضاء عشرة ايام يحنث في يمينه **قلت** ووقع على ظهر نسخة الاصل على الحاشية
حيث لم يعتبر الغرض وهو وصول النفقة اليها لامكان اعتبار اللفظ وفي مسفر وبه طلاق الاحز من هي تنفر
معروف ان ذكر في الكبرى ان زوجت قريبا وقبض بو يالت ماسم وبقعه بيع بو بسمل امر يدها
هاكم بابو وفت كه بابدت باي بعد بكشاي مثل كيشتي. فقعه بشيد اما مرد نامد امرها بيدها ينبغي بسرد
لانه معلق بالشرط بهي ودو وجد لحد ما كان الاخ وفي فوائد المشايخ قال ادرجها ركان كم بكرماه او من غا
متى وقعه نو يكر نسيد امر ويدست وزاده والمداز نو مكو طلاق ورد ذلك شجر وعابسيد فالوا يقع الطلاق
وتصير الامر بيدها **قلت** يعنون اذا مضى شهر ولم يصل اليها نفقته ولا نفسه وفي فوائد شمس الدين الكبر
نيم ماه نفقه بو نمو نرسانم امر بدستنو باشد قال المراد من هذا نفقه ماكونم ما فيه عاده ذكره في طلاق عن
الروايه قال لامراته ان غبت عنك وكنت في غيبتي يوما او يومين فامرك بيدك فاذا مكث يوما فالامر
بيدها الا ان هذا اول الامرين وفي فتوى الحاج نجم الدين علاء الدين محمود الحارثي المرورذي صورته
قال لامراته ان غبت عنك شهرا فامرك بيدك ان يرد اكذا فرايته بعد هل يصير امرها بيدها اجاب نعم
والله اعلم وافتى في هذه المسئلة بعض مشايخ زماننا ان الجبرو. على الدوام يذهب بنفسه ينبغي ان يحق
الشرط وهو الغيبة عنها لان الايمان بالشرط ذكرها ناسيا وعامدا سواء في تحقق الحنث ذكره في الذخيرة
جعل امرها بيدها على انه ان غاب عنها شهرين فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب شهرين الا يوما و
حضر في اليوم الاخر تخبئت المراة نفسها حتى تم شهران ثم طلقت نفسها هل يقع اجاب ظهير الدين انه يقع
قال صاحب الذخيرة وفيه نظر لان الطلاق تعلق بغيبته لا بغيبتها وهكذا ذكره في فتاوى قاضي
ظهير الدين وفي نظر هذا ما ذكره في الايمان من الاصل حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فلزمه
ففر منه لا يحنث لانه لم يفارقه وانما فارقه الغريم وكذلك لو كان ابره. فاقتلت لا يحنث كذا ذكره في الايمان
الكامل في فصل ما يجيء من صاحب المال في غريمه وذكر في العدة المراة اذا غيبت نفسها في بعض المدة
حتى مضت المدة افتى ظهير الدين انه يصير الامر بيدها وافتى قاضي خان انه اذا لم يعلم الزوج اين هي لا
يصير الامر بيدها وان علم ولم يبعث اليها يصير الامر بيدها اذا كان مدخولا بها وقبل الدخول لا تصير
وفي فتاوى قاضي ظهير الدين جعل امر امراته بيدها ان غاب عنها عن خوارم المكان الذي يسكنان فيه
شهرين فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب عن خوارم قبل ان يبني بها فطلقت نفسها قيل انها
لا تطلق لانه لم يخرج عن مكان يسكنان فيه اذ يراد بالمكان الذي يسكنان فيه مكان السكنى للازدواج
وعلل في الذخيرة بهذه المسئلة بقوله لانه قبل البناء بها غاب عنها فلم يتحقق غيبته عنها حقيقة ولو كان

بما لو غاب تلك المدة لا تصير الامر بيدها

الكفد البلد القفر او النصيب

مدخله تغاب عنها ملك لمدونة المصر ولا يجي الى بيتها تصير الامر بيدها وكذا افتى قاضي خان لو قال
ان غبت عن كورة كذا فامرها بيدها فاذا خرج عن الكورة الى الرستاق تصير الامر بيدها ولو قال ان غبت عنها
عن بخارا فاسم بخارا يطلق على القصبة على قول اكثر المشايخ وقال بعضهم من كرمينه الى فربر وذكر في ايمان
المحيط اذا حلف لا يدخل كورة كذا او رستاق كذا فدخل في اراضيها حنث وقيل بان الكورة اسم للعمران
وهو لا يظهر والبلدة اسم للعمران ايضا واختلف المشايخ في بخارا والمفتى في زماننا على انه اسم للعمران
واما شام فاسم للولاية وكذا خراسان حتى لو حلف على واحد من هذه المواضع ان لا يدخلها فدخل قرية من
قراها يحنث وكذا فرغانه وسغد وتركستان اسم للولاية وان حلف لا يدخل ري او سمرقند او حلف
لا يدخل بلخ او حلف لا يدخل مرو كذا هو على العمران وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح الحيل سواد
غير سمرقند وكذا سواد مرو غير مرو وكذا الكوفة وسواد الري من الري قال هذا من جملة اردو سبيل
بعض ليس لها عمر قال المراة اكر از شهر تو ... ماه ... نو ... اما ... باي خود كشاده
كني ... وقت ... ... بكو كسرا ... ودو ... ... باي خود تواند
كشاده كردن لهاث والله اعلم واقعة النسوي رجل غاب عن المراة ... تامه ... تو ... د
ودر نامه نبشته بود كه اكر ... عيد ... دنا ... باي خود كشاده
كني ... كه خوابي ومعلوم شد كه ... نامه ... ... است كه ... سر ان عيد او
بيامده بود ... آينده نامه در راه ... ماند ... بايد كشاده تواند كه ... ي
چون ... ماه ... راعلم نبود قسل في باب تعليق امر المراة الى غيره بالوقت في ايمان
الجامع اشارة الى انه يصير الامر بيدها فانه قال رجل قال اذا مضى هذا الشهر فامر امراتي بيد فلان فمضى هذا
الشهر وفلان لا يعلم ثم مضى شهر اخر ثم علم المفوض اليه بالتفويض فله مجلس العلم لان المعلق بالشرط
كالمرسل لدى الشرط فكانه قال عند مضي الشهر امر امراتي بيد فلان واذا قال كذلك يتوقف على علم
ان كان المفوض اليه غائبا ويقتصر على مجلس العلم كذا هنا بخلاف ما اذا قال امر امراتي بيد فلان شهرا
حتى انصرف الى الشهر الذي يليه فاذا مضى شهر بعد حلفه لم يعلم بالتفويض او علم لا يبقى اليمين لان
المفوض موقتا لا يبقى بعد الوقت واقعة النسوي جعل امر امراته بيدها في طلقة على انه متى تزوج عليها
سفه او نوكيله او يزوجه فضولي الى ما جاز بذلك فعلا او قولا فلها ان تطلق نفسها متى شاءت
ثم زوجته امراة نفسها من هذا المفوض بحضرة شاهدين وقبل هو حتى صارت امراة وقال غيب بالتفويض
التلفظ بلفظ التزوج هل يصدق حتى يبين للمفوض اليها ان تطلق نفسها اجاب بعض من يتصدى
للافتاء بالرأي والهوى والاعتبار بالهوى والتعرض للعواية في صورة الهداية حيث تجاسر على هذا
المهم من غير تحصيل الدراية وحفظ الرواية انه يصدق وهذا غلط بحت وخطا محض واجتنب الله

عو

عيونه انه لا يصدق ولها ان تطلق نفسها فكثيرا ما ذكر في الكتب ان نية الخصوص في الفعل لا يصح لان الفعل
لا عموم له كذا وقد ذكر في فتاوى سمرقند بان ان نية التخصيص من العام في العربية دون الفارسية وموضع
المعنى بها اعني بالفارسية على ان الفقيه ابا جعفر قد ذكر في مسائل الارادة لا تعتبر مع حقيقة الفعل
والله اعلم جعل امر امراته بيدها ان ضربها فامر غيره بضربها هل يصير امرها بيدها فهذه مسالة الحلف على ان
لا يضربها فامر غيره بضربها وفيه اختلاف المشايخ قال بعضهم يحنث كما اذا حلف لا يضرب عبده فامر غيره
بضربه يحنث وقال بعضهم لا يحنث كما اذا حلف لا يضرب ولده فامر غيره بضربه لا يحنث وفي نظم في ايمان
الكامل ولو جاء ها او قرصها او مد شعرها او عضها او خنقها فالمها يصير الامر بيدها لان الضرب اسم
لفعل يتصل بالحي ويحصل به الالم فالعلة هذا اذا لم يكن في حالة المزاح اما لو فعل ذلك في حالة المزاح
على وجه الممازحة لا يصير الامر بيدها وان اوجعها وكذلك اذا اصاب راسه انفها في حالة المزاح فادماها لا يحنث
هو الصحيح لانه لا يعد ضربها فيما بين الناس وبعض مشايخنا منهم الفقيه ابو الليث قالوا اذا عقد يمينه
بالفارسية بالقاء يحمل الحنث بهذه الافاعيل لانها لا تسمى بلسان الفارسية ضربا كذا ذكر قاضي ظهير الدين
في فتاواه وصحح شيخ الاسلام في شرح كتابه وذكر في ايمان الجامع في الفتاوى حلف لا يضرب امراته فمد
شعرها او عضها او خنقها حنث لان عندهم لا في عرفنا وذكر قاضي ظهير الدين ولو نفض ثوبه فاصاب وجهها
لا يحنث لان هذا لا يعد ضربها والايصال بيمينه ولو رماها بحجارة او نحوها ذكر في النوادر انه لا يحنث
لانه رمي وليس بضرب وكذا ان دفعها دفعا ولم يوجعها لا يحنث ولو تعمد غيرها بالضرب فاصابها لا يحنث
وكان ظهير الدين يفتي بالحنث لان عدم القصد لا يعدم الفعل وذكر في الملتقط انه انما يحنث بالضرب
من غير قصد في فتاوى الرستاقي رجل حلف لا يضرب امراته وان يخرجها ... ... لمد
لا يقع الطلاق وقال لامراته ان ضربتك بغير جنايه فامرك بيدك فخرجت من البيت بغير اذن الزوج
فضربها هل يصير الامر بيدها قال بعض المشايخ ان ادى ما المعجل لا يصير الامر بيدها وان لم يوفها
يصير وكان ظهير الدين المرغيناني يفتي بان الامر لا يصير بيدها من غير تفصيل والاول اصح فانه ذكر في العيون
ليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى يوفيها جميع المهر يريد به المعجل والله اعلم ذكر
في المحيط ان خروجها من البيت بعد ما اوفيت المعجل جناية وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين امر بدست
زن نهاد كه ويرا بي جنايت سرغي ... نهد ... زن را كفت ... روزي ... ثم ... دادم
... ... روز كرمست ودو ... روز ... ... با انسان ... ...
بزن جنايت ... ... نزد هل يصير الامر بيدها اجاب نعم يصير والله اعلم وفي فوائد ايضا
امر بدست زن نهاد كه بي جنايت سرغي زند از زن كي ... خبره ... داد ... جنايت او را
زد لمد ... ... كه ... اين ... كه ... ...

حلف لا يضرب امراته فامر غيره بضربها

حلف لا يضرب امراته فمد شعرها او عضها

المزاح من الفسر ...

نبود واگر دعا کند از سوء دشنامی محولست جنابت بود والله اعلم وفی فوائد برد نان اوردد
نان کف نان بهی پاستخود دره قال یکون ذلک جنایة لکاتبه نعم ولکن اگر نان خوردن خشم کند لا
یکون جنایة واگر شوی پدعا بدکند یکون جنایة واگر درون اواز بلند کند ویرون سوءا محرمان سخن
قال یکون جنایة قال یختلف باختلاف الاشخاص ورایت فی تعلیق المفتیین ولو سمع صوتها اجنبی یکون جنایة
ورایت فی فتاوی العتابی عنها عمید وهو تخت سطح حمل امراة بیدها ان ضربها یکون جنایة سرعه مرد در خانه
ان بود امد مرد کفت اگر این را برو تو مال بکنت چرا امده است کفتم مرد بیست خواهر تو مرد از را بزد
لعرب سیار شود کذا اجاب رحمه الله وذکر فی الفتاوی لو قالت للزوج لعنت بود صاحب حد یبو
بان تکلموا فیه قال بعضهم لیست بجنایة لانها لیست بادیة وقد قال الله تعالی لا یحب الله الجهر بالسوء
من القول الا من ظلم وعامتهم علی انه جنایة اذ لیس فیها تعاصر فی الشرع حتی لا یکون الیانا جانیا وعلی
هذا اذا قال لها ای مرد سیاه یعنی القول اللقب جنایة والعامة تکلموا فیها بینهم قال بعضهم ان کان سالم
وزوج حیة فهذا لیس بجنایة ان جحد وان کان جحد فهذا جنایة منها فیحمه وقال بعضهم لا یصیر الامر
بیدها مطلقا سواء کان لحیة او حیة لان الزوج دلیل الجنایة مطلقا وما ذکل الجناة فی حقه الا ان تکون لو
کانت تارکة الصلوة او الغسل فی الصوم وضربها لا یکون الامر بیدها الا اذا کانت فی ذهنه فیکون
شتمها لیس جنایة سواء کان حیة او حیة هکذا ذکره فی الذخیرة وسئل العسکری الفقادی وفی فوائد
صاحب المحیط اذا قال لها ای بلیه قالت له مثل ذلک هل یکون هذا جنایة منها قال یکون جنایة وهذا اذا
مرحب بما قال الزوج اما اذا قال ابتدای اختلف المشایخ فیه قیل لا یکون جنایة لانها انت بصریح القذف
وقیل انه یکون جنایة وصار کانها قالت خود دیلیک فی علی هذا اذا قال ان شمعتی فانت طالق
فشتمها قالت مثل خود طوق لها شاتمة حین قالت تو بی خود کما اذا قال مارات فقالت بل انت
فانهما عدان کذا فی فوائد وذکر فی العدة لو قال لها ای انا بار معالیه وفی مادر تست و شتمت احبنا
فانه جنایة ولا یصیر الامر بیدها وذکر فی الذخیرة لو لا نعیم لا اجل حقها ضربها صار الامر بیدها لان
هذا لیس بجنایة قال الصاحب لکو حراه البلاغة ولو تعلقت به والعدد لحیته فهذا منها جنایة ولو قالت
له ای حمار ای ابله ای کاو یکون جنایة ولو قالت ای بدخو فان کان کذلک لا یکون جنایة والا یکون واکر
قال لها لا تفعل کذا فعلت عمر فی کم ان کان ذلک فی فعل هو معصیة یکون جنایة والا فلا ولو کشف وجهها
عند غیر محرم قیل انه جنایة وقیل لیس بجنایة فی العدد والتکلم مع رفع الصوت مع غیر المحرم
جنایة بلا خلاف ولو طلبت النفقة والحق لیس بجنایة اما اذا شتمته او مزقت ثیابه فهی جنایة ولو
قالت ای خر فی حق الزوج جنایة وفی فوائد بعض السلف امرتت نهاد کی اجنابت بخورد
دندانش شان حکی کفته کی سبوران شما مرد اند شوی را بای مردنست فضربها الزوج وقال هذا جنابة منها

لا

146

لا صبر الامر بیدها وفی فوائد لعربیتت ان نهاد که ضربها بغیر جنایة فجنت جنایة شرعیة حتی لجمت
الضرب فلم یضربها ثم بعد ایام جنت جنایة غیر شرعیة ضربها وطلقت المراة تعنها الحکم صار الامر بیدها ضربها
لاجل الجنایة الاولی فلیس لها ان تطلق نفسها وهو الا یضربنی لاجل الجنایة الثانیة ولیس الطلوق نفسها
بالقول لمن قال فی العول قول الزوج ثانیا ان عن القاضی الامام جلال الدین والدحلال الاسروشنی
وذکر فی فتاوی المرغینانی امرتت ان نهاد که اوراییچ کار بود مکر بخانه فلان بود بی دستوری
فی خانه فلان رفت بی دستوری شوی یا وی جنگ کرد شوی یا دستنام داد شوی او را بزد کفت من
بی خود کسالم شوی کفت من ان مستقیم که بخانه فلان رفتی والقول قوله وفیه طلاق فیا فی الثانی
الت زوجها طلاق من بوکند خود را امرای کا سرعی ازنی مرد کی من بو طلاق مرد کفت من کار
عن فقال لم فالقول قوله فلو قال الزوج بعد ذلک من از کفت بچم کار خواهر مرد اکنون زنی بران
بسبب زنده لم فی فیه منکر بسبب قول مقول که وکوله بر لا بود القول قول الزوج ولا تسمع البینة فی هذا
تسلخلی بعد جعل الامر امرالها بیدها اکر خار کند بم قام طلقت المراة تعنها ثم ادعی الزوج انک
قد علمت بذلک ایام ولم تطلقی نفسک فی مجلس علمک ولم تدر علمها الان فطلقت نفسی علی الفور
فالقول لمن یکون الجاسد القول للمرآة فی باب الحیض التی تصدق فیه المراة وتکذب من بیکم انها کانت امد
اذا جعل الامر بیدها وطلقت نفسها ثم قال للزوج انما طلقت نفسک بعد ما اشتغال بکلام او عمل وقالت
لا بل طلقت نفسی فی ذلک المجلس من غیر ان استغل بکلام اخر فالقول قولها ووقع الطلاق لانه وجد سببه
باقرار منه وهو التحیر فی المجلس والظاهر عدم الاشتغال بشیء اخر وکان القول قولها وذکر فی محیط الحکم
قال لامراته ان جعلت لعرک سکت لم تفعل فلم یجالس شیئا وقالت قد اخترت فالقول قولها وفی باب الاقرار
بالعتق من اقرار شمس الایمة السرخسی وله لو قال لعبده جعلت امرک بیدک فی العتق لیس علم تعتق نفسک
قال العبد بل اعتقت نفسی لم یصدق لان المولی ما اقر بحقه لان جعل امرا العتق بیده لا یوجب العتق
مالم یعتق العبد نفسه والعبد یدعی ذلک والمولی ینکر والقول للعبد فی الحال لانه یخبر بما لا یملک انشاء
یعنی خرج الامر من یده بالقیام عن المجلس وکذلک لو قال اعتقتک علی مال الیس علم تقبل وقال العبد
قبلت او قال اعتقتنی بغیر شیء فالقول قول المولی لانه ما اقر بحقه لان اعتاقه معلق بشرط القبول
ولو اقر بعلق عتقه بشرط اخر الا بقبول القول العبد فی وجود الشرط کذا هذا وکذلک هذا کله فی
الطلاق وفیه لو قال بدل مال تام الجد علی عتوه او علی اعتاق المولی بغیر شی تعتبر وفی مجموع النوازل
لو قال للصکاک اکتب لها خط الامر علی انه متی سافرت بغیر اذنها فامر طلاقها بیدها واطلق کلما شاء فعلمت
لا الا بهذا الواحدة وطلبت الثلاث وابی الزوج ولم یسقا وخرجا بصیر الامر بیدها فی طلقة واحدة وذکر
فیه ایضا لو قال الخصم للمدیون اکنتا جعلنا الامر بیسیم من بن سعی امر زن خو لستیق به بیستم نهادی وقال نعم فلم

يعطي المال في هذه المدة ثم تزوج امرأة على ان طلقها فالان في هذه اللفظ ولو قال لي كه كلام تواند
لان في هولاء حواليشى تقع على المراة بعد ان تزوجها وليس هم الذى يتزوجها وهو كقوله ان تزوجتك [illegible]
وقبلها دو ختى وجهته بعضى وذكره ايضا رجل قال لاخرى بمجلس شرابه خمر مرد [illegible] خواسته لم [illegible]
لم داستن [illegible] فعال ذلك رجل [illegible] استحلام [illegible] طلاق [illegible]
طلاق هل يقع قال لا لان هولاء [illegible] استخبار عن كون الامر بيده في الزمان الماضي وليس من
ضرورة كونه في يده [illegible] الامر المطلق مقتصر على المجلس وقد بطل بالتبدل حتى لو قال [illegible]
اوان بقيام الامر في يده لان نص التطليق ذكرا كالم في مختصر اذا جعل امر امرأته بيد رجل وطلق
لا يقع في [illegible] امر [illegible]
[illegible] والله اعلم ان اداه الى
قبل مضي المدة وان لم يوجد [illegible] والله اعلم وفي فوائد [illegible]
[illegible] والله اعلم واقعه الفتوى امر
[illegible] زوجها الى النخاس واختار جارية [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] وان كان [illegible]
وقد احببت [illegible] والله اعلم وذلك [illegible] الزوج الى النخاس واختيارها الجارية [illegible]
ما لم يتكلم بالاذن وهذا لان القياس [illegible] كون السكوت اذنا في صورة ما كان [illegible] رحمهم الله
الا ان علماءنا رحمهم الله استحسنوا في ذلك واثبتوا الاذن بالدلالة كما اثبتوا بالتصريح في كل موضع مست
الحاجة الى ذلك وذا لما المساكتة ولاية المنع [illegible] على النهي ولم ينه عند ذلك [illegible] اطلاقا
على ما عرف من المثل السائر [illegible] واستمر العرف على هذا وفي مسائل المساومة الى الحاجة
عنها [illegible] الفتوى [illegible] لا يمكن [illegible] المنع فلم تمس الحاجة الى اعتبار سكوتها رضا وانا
كما اذا راى المرتهن الراهن يبيع الرهن او راى الغريم المالك يبيع العبد المديون فسكت لا يكون اذنا
بالبيع كما ذكرنا انه ليس لهما ولاية المنع على البيع بخلاف المولى اذا راى العبد يبيع ويشترى فسكت حيث يكون
ذلك اذنا منه عندنا لما ان له ولاية المنع وعلى هذا الحروف تدور المسائل وانما قلنا ان المرتهن والغريم
ليس لهما ولاية المنع على البيع لما ان المالك والراهن يتصرفان في ملكهما حقيقة وانما للغريم والمرتهن
نوع شغل الا ترى ان لهما ان يبيعا ويجيز بيعهما على كره من المرتهن والغريم وذلك لان بيعهما ثم يقتضى
دين المرتهن والغريم فيتقيد البيع ذلك فعلم بذلك انهما يتصرفان في حقهما نظرا الى اصل البيع فلا يمكن
المرتهن ولا الغريم من المنع فلا يعد سكوتهما اذنا وقد طولنا الكلام لا لعلم المعاندة الخصام والمكابرة
في [illegible]

مطلب

الاذن كما يثبت بالتصريح يثبت بالدلالة

147

بكار ده [illegible] مستفتى [illegible] سركار [illegible]
بكار [illegible] كتب عن [illegible] فانه ذكر في الجامع الصغير ان خرجت الا باذنه فاسكن الشرط
الاذن لكل خروج بخلاف قوله الا ان اذن لك [illegible]
[illegible] واقعه الفتوى قال لامراته [illegible]
[illegible] طلاق [illegible]
[illegible]
طلق نفسها كانت المسئله واقعه الفتوى [illegible] فارسل الينا اهلها الفتوى [illegible] والله اعلم
[illegible] لان المراد [illegible] العرف [illegible]
[illegible] الامام [illegible] وكان [illegible] مصابيح الفتوى
امراة [illegible]
وان [illegible] حتى تطلق نفسها متى شئت
[illegible] ان تطلق نفسها [illegible] ذلك [illegible]
[illegible] وان لم يوجد [illegible] لا تطلق نفسها ما لم يتحد [illegible] قال
[illegible] هذا المجلس [illegible] هكذا فصل في المجلس [illegible]
اطلاقا لوجود كلمة كل [illegible] حيث قال [illegible] وهذا لا يحمل الا فيما اذا كان
مراد [illegible] على ما تعرفه [illegible] الله تعالى [illegible]
كيف تطلق نفسها وكذا لو مات الزوج اولا لان [illegible] النكاح فلا تتمكن من طلاق نفسها وفي الخلاف
[illegible] بطلاقها ان لم تفعل [illegible] لم تفعل حتى [illegible] الطلاق [illegible]
ذلك الفعل وانعدام [illegible]
شرط وقوع الطلاق يقع [illegible] حينئذ
شرط [illegible] واذا مات احدهما حتى وجد الشرط زال النكاح [illegible] لم يوجد
وفي فوائد [illegible] والله اعلم
بجعل امرها [illegible] ولم
[illegible] المراة التي [illegible]
[illegible] المحلل ان يتحول زوجته [illegible]
على [illegible] قال الزوج [illegible] جاز النكاح [illegible] الزوج [illegible] بروجتك
[illegible] جاز النكاح [illegible]
[illegible] الملك [illegible]
[illegible] ولا يصح وفي
[illegible] وفي وكالة [illegible]
[illegible] في فصل الوكيل بالنكاح [illegible] رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة على ان امرها بيدها جاز

مطلب

وبهذا ما عنصط

النكاح ويبطل الشرط وحيلة اخرى ان يقول المحلل ان تزوجتك فامرك بيدك فاذا تزوجها صار الامر بيدها
وحيلة اخرى ان يقول المحلل ان تزوجتك وجامعتك فانت طالق ثلثا او واحدة بائنة فاذا قال ذلك تزوجت المراة
نفسها منه فاذا جامعها وقع الطلاق ولو خافت من هذه الحيلة ان يمسكها زمانا طويلا ولا يطأها حتى
لا يقع الطلاق يقول لها قبل التزوج ان تزوجتك وامسكتك فوق ثلثة ايام او خمسة ايام بقدر ما تهوى
فانت طالق ثلثا او واحدة بائنة فاذا قال ذلك فاذا مضت تلك المدة يقع الطلاق عليها واذا ارادت المراة
اخذ الامر من الزوج عند النكاح وخافت ان زوجها لا يعطيها الامر تقول المراة زوجت نفسي منك بكذا
على ان امري بيدي اطلق نفسي بائنا متى شئت كلما ضربتني او تزوجت علي او كذا وكذا ما شاءت من الامور
كذا في بعض اسنادنا جعلت امرها بيدها ان شرب المسكر او غاب عنها فوجد احد الامرين وطلق نفسها ثم وجد
الاخر لا يمكن لها ان تطلق نفسها مرة اخرى كذا ذكر في الصغرى والمحيط ولو جعل امرها بيدها بهذا اللفظ
يتزوج عليها امراة او ضربها او غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها بعد وجود كل شرط من هذه الشروط
ثلث بگ شرط در وجود آيد و باز ديگرى... الا جاز اسم الشرط الاخر يحل لها ان تطلق نفسها
وسعى لم يمكن لها ذلك ونه ... يكى حنر كفته سكى بجرم و قمار كنم و زنا كنم واكر كنم زن
او در بسه طلاق ... زنش طلاق شود ... والخلاف في النفي واختلفوا في
الاثبات ... اذا قال اگر سيكى خورم و قمار كنم ... ينفعل واحدا منها لا يصير
... عند بعضهم ... عند الاخرين ... الفاظ مع النفس
وزجر ما عن ارتكاب المحظور وكل واحد من هذه الافعال بالانفراد يصلح غرضا له فينبغي ان لا يتوقف على
الكل وان كان اللفظ للجمع كذا ذكر ... للفوايد العلائية ... خود را كفت
اگر ... وجه ... وعصير ... سكاى ... كه حرامى زن
بيوا كه ... خورد ... اگر ... شود ... است حلال
ثم بجعله ... واذا كان الاحتياط ... نيما ذكرنا هذا ما طلك
فيما ذكرنا من واقعة الفتوى ... حكايت باى خود
... بگسارد ...
الحنفية ... بعض ... التي ثانيا لانه ... فلم ارجع
... الخلعة ... فانتجه ... ومالخال السخان
... والعلامة السمرقندي ... الشيخ الكبير ابي محمد الفضل
العاقل ... لا الحلو بالى املا ... والوعاك ان ... الكل
اگر سيكى خورد ... وكبوتر دادد قال الفضلي كل واحد منها شرط على حدة وقال غيره الكل

كانت واقعه الفتوى

شرط

148 والحاصل ولو قال اگر سيكى خورد ... وكبوتر ... شرط بلا خلاف ... ناند
جعل ... كه ... مجازيست ... شود
والله اعلم وذلك ... درم ... بانز ... بماند
ده درم ... جينا الى ذكر الاحكام
المعطوفة بعضها على بعض بحرف او بحرف الواو ذكر الشيخ الامام ... ابو حفص عمر ... سعد
... على قوله عز وجل او كصيب من السماء ... عز وجها
... لا يحتمل ... ذلك ... كتاب الموسوم
... احدها بمعنى التخيير قال
... او كسوتهم او تحرير رقبة والثاني بمعنى الواو
... عز وجل ... اثما او كفورا والثالث بمعنى بل قال الله عز وجل
قالوا لبثنا يوما او بعض يوم قال بل لبثت مائة عام وكقوله تعالى وما امر الساعة الا كلمح البصر او هو اقرب
وكقوله تعالى ... والرابع بمعنى الابهام كقوله تعالى او كصيب من السماء وكقوله الى مائة الف
او يزيدون قال صاحب الكتاب ... على سبيل الابهام
مع الافراد ... لا ترتيب لانها حرف العطف مثل الواو في انها لا ترتيب الا ان الواو للجمع
واو للافراد ... شيء وهي تنصرف
الى ستة اوجه الابهام لاحد الشيئين او الاشياء الخبر والتشكيك والتخيير والاباحة والتفصيل وبمعنى الا ان
وبمعنى ... الا ان ... الجمع ... الجمع ... اليه
... اما الابهام في الخبر فكقولك جاء زيد او عمرو او بشر اي احدهم على
... على المخاطب قال الله تعالى فهي كالحجارة او اشد قسوة و
قال جل جلاله كلمح بالبصر او هو اقرب وقال ... الى مائة الف او يزيدون وقال قاب قوسين او ادنى ونحو
ذلك ... كلامهم ... عليهم ... عن
بلوغ حقايقها واما التشكيك في الخبر كقولك جاء رجل او امراة ... لا ادري ايهما والفرق
بين الابهام والشك ان في الابهام ... قال جل جلاله لبثنا يوما او
بعض يوم ... واما التخيير فكقولك ... خذ دينارا او ثوبا اي اختر
احدهما دون الاخر ... قال الله عز وجل فكفارته اطعام
عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة ... على المكفر فعل احد هذه
الاشياء ... فاذا فعل واحدا منهن ... الكفارة عنه ... الانواع كلها كان ... الواجب

بالحد/ انواع في الصحيح من المذهب خلافا لما قاله بعض الناس ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في اصول الفقه
وكذلك قوله تعالى ففدية من صيام او صدقة او نسك وقوله عز وجل هديا بالغ الكعبة او كفارة
طعام مساكين او عدل ذلك صياما والى هذا المعنى ذهب مالك رحمه الله في قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون
الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من
الارض وقال الامام يخير في عقوبة قاطع الطريق باى هذه الانواع شاء وعندنا قاطع الطريق اذا قتل
قتل او صلب واذا اخذ المال ولم يقتل قطع يده ورجله واذا اخاف ينفى من الارض بالحبس فكان كلمة او بمعنى
موجب الكلمة التخيير ولكنا نقول في اول الاية تنصيص على ان المذكور جزاء على المحاربة والمحاربة انواع
كل نوع منها معلوم من تخويف او اخذ مال او قتل نفس او جمع بين القتل واخذ المال وهذه الانواع متفاوتة
في الجناية والمذكور من الجزاء متفاوت في معنى التشديد ايضا فوقع الاستغناء بتلك المقدمة عن بيان تقسيم الاجزية على
انواع الجناية نصا ولكن هذا التقسيم ثابت بما هو معلوم وهو ان الجملة اذا قوبلت بالجملة ينقسم البعض على البعض
فلهذا كان الجزاء على كل نوع عينا كما فسره ابن عباس رضي الله عنهما في الاية على هذا التقسيم في اصحاب ابي بردة و
بهذا قال ابو حنيفة رحمه الله اذا جمع بين القتل واخذ المال فللامام الخيار ان شاء قطع يده ورجله من خلاف ثم قتله
وصلبه وان شاء قتله وصلبه ولم يقطع لان نوع المحاربة متعدد صورة متحد معنى فلهذا يتخير وهذا الكلام ذكره
شمس الائمة السرخسي رحمه الله في اصول الفقه وقيل كلمة او في اية المحاربة بمعنى بل كما قال الله عز وجل فهي كالحجارة او
اشد قسوة اي بل اشد قسوة ويكون المراد والله اعلم بل يصلبوا اذا تغلظت الجناية بقتل النفس واخذ المال
بل تقطع ايديهم اذا اخذوا المال فقط بل ينفوا من الارض اذا اخافوا الطريق ذكره شمس الائمة ايضا في اصوله
واما الاباحة فكقولك جالس القراء او الفقهاء اي اخترت مجالسة كل صنف تريد من هولاء من غير حظر الصنف الاخر
عليك وفي التخيير يكون محظورا عليك وهذا هو الفرق بين الاباحة والتخيير وقال حافظ الدين رحمه الله يبنى على الآخر
جزم الفعل بها او صدقه وكذلك قوله عز وجل الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير وقال
شمس الائمة في الاباحة يقول الطبيب للمريض كل هذا او هذا فانما يفهم منه ان كل واحد منهما صالح
لك وعلى ذلك قوله عز وجل الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم فالاستثناء من
التحريم اباحة فيثبت الاباحة في جميع هذه الاشياء عرفنا ان موجب هذه الكلمة الاباحة العموم فالاصحاب
... وانه يحقق واو العطف قال بعضهم والفرق بين الاباحة والتخيير ان في الاباحة يجوز الجمع بالاقدام
على احدهما وفي الاباحة يتحقق الموافقة في الاقدام على احدهما وعلى هذا قلنا اذا قال والله لا اكلم احدا
الا فلانا او فلانا له ان يكلمهما من غير حنث ولو قال لا ابيع ثوبي الا فلانا او فلانا لا يكون له
منهما جميعا حتى لا يحنث ببيعهما ولا يتبع ... وبينهما ... من غير قران واما التبعيض فقولك
اذا ذكرت عن جماعة قالوا مختلفين اجتمع القوم فقالوا حاربوا او صالحوا اي قال بعضهم صالحوا وقال

بعضهم حاربوا قال الله تعالى كونوا هودا او نصارى تهتدوا اي قالت اليهود كونوا هودا وقالت
النصارى كونوا نصارى فاخبر عن جملة اليهود وعن جملة النصارى انهم قالوا ثم فصل ما قاله كل فريق
واما الذي بمعنى الا ان فقولك لالزمنك او تعطيني حقي اي الا ان تعطيني او تستقيم وانه بمعنى حتى قوله عز وجل ليس
لك من الامر شيء او يتوب عليهم اي حتى يتوب عليهم قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله في هذه لاستعارة معنى العطف
فان غاية الشيء يتصل به كما يتصل المعطوف بالمعطوف عليه وعلى هذا قال في الجامع اذا قال والله لا ادخل هذه
الدار اليوم او لا ادخل هذه الدار فاي الدارين دخل بر في يمينه لانه ذكر كلمة او في موضع الاثبات فيقتضي التخيير
في شرط البر ولو قال لا ادخل هذه الدار او لا ادخل هذه الدار فاي الدارين دخل حنث في يمينه لانه ذكر او في موضع
النفي وكانت بمعنى ولا ولو قال لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه الدار الاخرى فان دخل الاولى اولا حنث في يمينه
وان دخل الثانية اولا بر في يمينه حتى اذا دخل الاولى بعد ذلك لم يحنث معناه قوله لا ادخل هذه الدار حتى
ادخل هذه الدار وكان دخول الاخرى غاية يمينه فاذا دخلها انتهت اليمين واذا لم يدخلها حتى دخل الاولى
حنث لوجود الشرط في حال بقاء اليمين وانما جعلنا هكذا لانه يتعذر اعتبار معنى التخيير فيه للنفي في احد
الجانبين وتحقق الاثبات في الاخر فتعذر العطف لعدم المجانسة بين المذكورين فجعل بمعنى الغاية لان حرمة المحلوف
الثابت باليمين يحتمل الامتداد فيليق به ذكر الغاية كما في قوله تعالى ليس لك من الامر شيء او يتوب عليهم فانه لا
يليق حمل الكلمة على العطف لان الفعل لا يعطف على الاسم والمستقبل لا يعطف على الماضي ونفي الامر يحتمل الامتداد
فيجعل قوله تعالى او يتوب بمعنى الغاية هذا ما ذكره شمس الائمة في اصول الفقه وذكر محمد في الباب الاخر من ايمان الجامع
دله او اذا دخل بين اثبات ونفي يكون بمعنى حتى ان امكن ذلك ووجه ذلك انه نظر فان كان بحال لو اظهر كلمة حتى
مكان قوله او يصح النظم ويكون الكلام مستقيما يكون او بمعنى حتى والا فلا يكون للتخيير لانه في مثل هذا المحل
يكون بمعنى حتى قال الله عز وجل فلن ابرح الارض حتى ياذن لي ابي او يحكم الله لي وقال جل جلاله
لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الارض ينبوعا او تكون لك جنة اي حتى تكون وقال عز وعلا لاعذبنه عذابا
شديدا او لاذبحنه او لياتيني بسلطان مبين اي حتى ياتيني وقال الشاعر فهذا مقامي او اموت مغربا
قال الحاكم ... فاذا قال لا افعل كذا او كذا ايهما فعل حنث ولو قال لافعلن كذا
او كذا ففعل احدهما بر في يمينه وان تركهما حتى مضى الوقت حنث ولو قال والله لا ادخل هذه الدار او ادخل
هذه الدار الاخرى فان دخل الاولى حنث وان لم يدخل واحدة منهما حتى مضى الوقت حنث وان دخل الاخرى
بر في يمينه قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقد تستعار كلمة او للعطف بمعنى الواو قال الله عز وجل الى مائة
الف او يزيدون اي ويزيدون قال الشاعر فلو كان البكاء يرد شيئا بكيت على زياد او عناق
على المرءين اذ مضيا جميعا لشانهما بحزن واحتراق اي زياد وعناق بدليل قوله وعلى المرءين اذ مضيا
جميعا اذا عرفنا هذا فنقول انما تحمل على هذه الاستعارة عند اقتران الدليل بالكلام ومن الدليل على ذلك ان

فلم يكن مذكورا في موضع النفي قال عز وجل ولا تطع منهم آثما او كفورا والاصل فيه ان النكرة في موضع
النفي تعم ولا يمكن اثباتها للتعميم الا وان يجعل بمعنى الواو للعطف ولكن على ان يتناول كل واحد على
الانفراد لا على الاجتماع كما هو موجب حرف الواو ولهذا لو قال لا اكلم فلانا او فلانا فانه يحنث اذا كلم
احدهما بخلاف قوله فلانا وفلانا فانه لا يحنث ما لم يكلمهما لكن يتناول كل واحد منهما على الانفراد حتى
لا يثبت له الخيار ولو كان في الايلاء بان قال والله لا اقرب هذه او هذه فمضت المدة بانتا جميعا لما ذكرنا
فهذا هو الاصل وعلى هذا الاصل قرر الكرخي في ايمان المختصر بشكل هذه المسائل فقال لو قال لعبده
حر ان دخلت هذه الدار او هذه الدار فاي الدارين دخل حنث وعتق العبد وكذلك ان اخرا الجواب
فقال ان دخلت هذه الدار او هذه الدار فعبدي حر وكذلك ان وسط الجواب فقال ان دخلت هذه الدار
فعبدي حر او هذه الدار او دخلت هذه الدار فعبدي حر فهذا كله سواء وفي اي الدارين دخل حنث وعتق العبد
والاصل في هذا ما ذكرنا انه اذا ادخل كلمة او فيما يحتمل النفي دون الاثبات فانه يراد به نفي الفعل وهو الدخول
كان بمعنى ولا واذا ثبت ان كلمة او اذا ادخلت فيما يحتمل النفي دون الاثبات تتناول كل واحد على سبيل الانفراد حتى
يحنث بوجود احدهما فعلى هذا لو جعل امر امراته بيدها ان لم يصل اليها نفقتها او غاب عنها فوجد احدهما
يصير الامر بيدها لانه ذكر كلمة او فيما يحتمل النفي لان المقصود ان لا يغيب عنها ولا يترك عليها فيتناول
كل واحد على وجه الانفراد على معنى انه لو وجد احدهما يحنث ويرتفع اليمين ولذلك لو قال امرك بيدك ان
سبكي جويم بالكف جويم فاذا وجد احدهما يصير الامر بيدها وصار بمنزلة قوله لا اكلم فلانا او فلانا فايهما
كلم حنث وبطلت يمينه ولو قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار او هذه الدار وايهما دخل حنث وذكر في الباب
الاخر من ايمان الجامع ان كلمة او اذا دخلت في موضع الاثبات يكون للتخيير حتى لو قال لافعلن كذا او كذا فيفعل
احدهما بر في يمينه قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله كلمة او يدخل بين اسمين او فعلين وموجبها المعتبر باصل
الوضع تناول احد المذكورين ... في قوله تعالى عز وجل من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او
تحرير رقبة فان الواجب في الكفارة احد الاشياء المذكورة مع ان الحد التكفير بكل نوع منها على الانفراد على ما
هو المذكور في الكفارات الحلوف في ابيجزآ الصيد ونحوها وعلى هذا الاصل ما ذكر في ايمان الجامع اذا قال
لا ادخل هذه الدار او هذه الدار او كذا الفعل فقال لا ادخل هذه الدار وايتهما دخل بر في يمينه لانه ادخل

اولا ادخل هذه الدار

كلمة او بين شيئين في موضع الاثبات يعني ادخل فيما يحتمل اثباته وهو الدخول فيتناول كل واحد على جهة
الانفراد فصار ادخل كل واحد من الدارين شرطا للبر فايتهما دخل بر في يمينه بالحاصل ان كلمة او اذا
كررت بين شيئين في موضع النفي يحنث بوجود احدهما فان قال ان كلمت فلانا او فلانا فكلم احدهما يحنث واذا
كررت كلمة او اذا ادخلت بين شيئين في موضع الاثبات يبر بوجود احدهما فان قال ان لم اكلم فلانا
او فلانا فكلم احدهما بر في يمينه فاذا ثبت ان كلمة او اذا ادخلت بين شيئين مما يريد اثباته دون نفيه

فسر

فشرط يوجد باحدهما فعلى هذا لو جعل امرها بيدها ان لم يكن [illegible] تزوج عليها بنفقتها ولو قال
اكون دون الكفش [illegible] يجر نسائه فوجد احدهما في المدة ولم يوجد الاخر لا يصير الامر بيدها لان كلمة او في
موضع الاثبات يكون للتخيير وقوله ان لم [illegible] فلان او فلان في نسائي بمنزلة قوله فلان او فلان رسائي لان في كلا
الوجهين يريد اثباته فجعل لا نفيه نحو ان لم ارد به وصيته او زيادة اوديا ندونا ستكتب ما يجر دينه فيها فقد
دل كلمة او في موضع الاثبات ويكون للتخيير فيبر بوجود احدهما هو الذي ذكرنا اذا عطف بين الشيئين بحرف او
فلو عطف بينهما بحرف الواو فاعلم ان الواو بالخلاف للعطف ولكن عندنا هو للعطف مطلقا فيكون موجبه
الاشتراك بين المعطوف والمعطوف عليه في الخبر من غير ان يقتضي مقارنة او ترتيبا وهو قول اكثر اهل
اللغة وعلى هذا قال محمد رحمه الله في الاصل اذا حلف لا اكلم فلانا وفلانا او لا ادخل هذه الدار وهذه الدار لا يحنث
ما لم يكلمهما او يدخلهما ويتصل الحلف على الكلام كلامه وتفاصيل مسائله من حيث مسائل الدعوى وفي ايمان
الجامع في الفائق في مسائل الجمال رحمه الله قال لو ترك الشيء كذا فلان يوم وجميع نسائهم فامراته كذا فذهبت
الى فلان ولم تنفعه الجمعة طلقت امراته لان اليمين معلق بالشرط ولم يوجد فيحنث في معنى طلاق
المعرض [illegible] كم اكرامة شجاعي رما يحيى ... كذا لو دكان وفيه ابن راعات لا يش
اما ان يكون فيه [illegible] باشكرس فقد قتل بطل وهو الاشبه لان شرط البر راعات في الزوج بعد
اليمين ولم يوجد فحنث وحاصل ذلك ان الطلاق اذا كان معلقا بعدم الفعل في مدة كما اذا قال ان لم
ادخل هذه الدار وهذه الدار اليوم او قال ان لم ادخل هاتين الدارين اليوم فاذا مضت المدة ولم يوجد شرطا
البر وهو وجود الدخولين في اليوم يحنث وفي فتاوى الصغرى ذكر هذه المسئلة في الجامع اذا علق
الطلاق بعدم الفعلين في اليوم بان قال ان لم اضرب فلانا اليوم او قال ان لم ادخل هاتين الدارين
اليوم فضرب سوطا او دخل احدى الدارين حنث في يمينه وان كان سوطا لم يحنث لان شرط البر وجودهما
ولم يوجد وانما نظرنا هنا الى البر لا الى الحنث فعلى هذا لو قال لامراته ان لم [illegible] تزوج يقيم من يقيم
فامرك بيدك بطلت يمينه وان نكح حتى مضت المدة يكون الامر بيدها فان كان شرط الحنث عدم وصول
النفقة والنفقة ولكن نظرنا هنا الى شرط البر وهو وجودهما في الشهر فاذا مضى ولم يوجد فيحنث وقوله
ان لم ادخل فلان وفلان في نسائي بمنزلة قوله والله لا اكلم فلانا وفلانا في نسائي لان في كلا الوجهين الحنث
معلق بعدم الفعلين في مدة عند تمام المدة الى شرط البر فان وجد شرط البر وجود الفعلين
لا يحنث والا فيحنث وكذلك لو قال ان لم تصل اليك نفقتي وكسوتي في [illegible] فامرك بيدك
فاتاها النفقة دون الكسوة حتى مضت المدة او على العكس حتى يصير الامر بيدها لان الطلاق هنا معلق
بعدم الفعلين في المدة فنظرنا الى شرط البر وشرط البر هنا وجود اتصال النفقة والكسوة في المدة ولم يوجد
ذلك فيحنث وكذلك لو قال ان لم [illegible] وعجزت نفقتي فامرك بيدك فبلغ في يصير الامر بيدها

لما ذكرنا ان الامر معلق بفعلهم الفعلين وهو عدم اتصال الفعلين والحادثة المدة وذكرنا ان الاصطلاح
في مثل هذا الى شروط البر وشرط البر ايضا بهما ولم يوجد في المدة هذا اذا علق الطلاق بعدم الفعلين
في المدة فان علقه بوجود الفعلين لا يحنث ما لم يوجدا حتى لو قال والله لا ادخل هاتين الدارين او قال ان
دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق او اوقع الطلاق او اخره فهما سواء لا تطلق الا بدخول الدارين حتى
لو حلف لا يفعل شيئا سماه ففعل بعضه لا يحنث الا ان يكون الكامل الغاية في جملة الفعل لعموم
مخصوص وهي تجد في عامة الكتب وفي الجامع الصغير انه كلما علق بالفعلين لا يحنث ما لم يأت بهما
واذا ثبت ان الطلاق اذا كان معلقا بوجود الفعلين لا يحنث باحدهما فعلى هذا لو قال لامرأته ان لم يسر
تور او خوانم و كنير كر حتم فامرك بيدك فاذا فعل احدهما لا يكون الامر بيدها لانه معلق بوجود الفعلين فلا
يحنث باحدهما وفي الجامع نحو هذا اذا قال لامرأته ان تورة الجارية من بسور دوك وبرى خوانة روك
بس طلاق ونبل لم تستعمل شيئا برى خوانة رفت لا تطلق وكذلك ان بسور رفت برى خوانة في
طلاق نبود باهردو نرود لان الطلاق معلق بوجود الشرطين فلا يحنث باحدهما وذكر ايضا لو كان
هردو به بسور نردد لو... ان نه كويم بيت محمود قال لا يحنث لانه معلق بالشرطين وقدم مسائل
من هذا الجنس من قبل فلا نعيدها وفي الجامع عن ابي يوسف لو ان دخلت دار فلان وفلان دخلت دار فانت طالق
فدخلت دار فلان وفلان لم تدخل دارها فانها تطلق وان اراد بهذا الجمع وذكر في الاصل اذا حلف لا يكلم
فلانا وفلانا فكلم احدهما لم يحنث فقد مر غير مرة وذكر الصدر الشهيد هذه المسئلة في ان الحانث
في الباب الاول وجعلها على ثلاثة اوجه اما ان نوى الكلام ان يحنث بكلام كل واحد منهما فيحنث بذلك
واما ان نوى ان لا يحنث حتى يكلمهما فلا يحنث ما لم يكلمهما واما اذا لم يكن له نية في هذا الوجه اختلف المشايخ
والمختار انه لا يحنث ما لم يكلمهما وعلى هذا اذا حلف لا يكلم هذا وهذا ولا حلف لا يكلمهما ان حلف انه لا يسيء
بان يعود يخرج يكلم ثم يعني يحنث بكلام واحد منهما لا يصح نيته واذا كلم واحدا منهما لا يحنث في قوله
فلانا وفلانا وفي قوله هذا وهذا امكن تصحيح نيته بادخال حرف العطف منهما فيصير تقدير المسئلة
كانه قال لا اكلم فلانا ولا فلانا وعند ذلك يحنث بكلام كل واحد منهما لان كل واحد منهما صار منفيا
على حدة وهذا المعنى لا يمكن تحققه فيما اذا قال لا اكلمهما فلا يصح نيته كذا ذكر في املاء الكامل في
الفاسق او المحيط ذكر كلمه او الذي يلي هو قد تقدم ذكرنا اياه اذا قرن بحرف الشك قال شمس الائمة
الحلواني عرفه في اصوله في باب معاني الحروف المستعملة في الفقه وقد ظن بعض مشايخنا ان كلمة او في اصل
الوضع للشك وان الرجل اذا قال جاءني زيد او عمرو انه يكون مخبرا بمجيء كل واحد منهما عينا ولو
قال بل عمرو انه يكون مخبرا بمجيء عمرو عينا ولو قال او عمرو انه يكون مخبرا بمجيء احدهما غير عين على انه
شاك في كل واحد منهما يجوز ان يكون جائيا ويجوز ان يكون لم يجئ الا انه في الابتداء في الامر والنهي يحمل

على التشكيك فان ذلك لا يكون الا عند التباس العلم بالشيء فيحمل على التخيير وقرر هذا الكلام في
تصنيفه ثم قال وعندي ان هذا غير صحيح لان الشك ليس بامر مقصود حتى يوضع له كلمة او في اصل الوضع ولكن
هذه الكلمة لبيان ان المتناول احد المذكورين كما ذكرنا الا انه في الاخبار يفضي الى الشك باعتبار محل
الكلام لا باعتبار هذه الكلمة كانه قوله رأيت زيدا او عمروا فاما في الانشاءات لما يمكن المحل وانعدم المحل
الذي لاجله كان معنى الشك عاما بهذه الكلمة التخيير باعتبار اصل الوضع وهو انها يتناول احد المذكورين
على اثبات صفة الاباحة في كل واحد منهما وعن هذا قلنا لو قال هذا العبد حر او هذا فهو رد قوله احدهما
حر سواء يتناول احدهما وتخيير الحالف في البيان على ان ما نكون منه كالبدل الايقاع حتى يشترط
لصحة البيان صلاحية المحل للايقاع ومن بعده بتعيين للحالف ولهذا قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا
جمع بين عبده ودابته وقال هذا حر وهذا لغى كلامه بمنزلة ما لو قال احدهما حر لان محل الايجاب احدهما
بغير عينه واذا لم يكن المحل الجنس على الحال للايجاب فبعد المعنى منهما لا يكون صالحا تروني صلاحية
المحل لا يصح الايجاب اصلا ولو جمع بينه يتعلق بهذا الايجاب يتناول احدهما بغير عينه احتمال التعيين
الا انه انما لو كانا عبدين يتناول احدهما على احتمال التخيير اما بالبيان او بالعدل ثم التزاحم فموت
احدهما فيصح الايجاب فيهما باعتبار هذا المجاز كما هو اصل ابي حنيفة في العمل بالمجاز دون تعذر العمل
بالحقيقة لعدم صلاحية المحل وعندهما المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم فاذا لم يكن المحل صالحا للحكم سقط
اعتبار العمل بالمجاز وعلى هذا لو قال لنسائه هذه طالق او هذه وهذه طلقت الثالثة وتخير
في الاوليين بمنزلة ما لو جمع بين الاوليين فقال احداكما طالق وهذه ولهذا قال رحمه الله في قوله والله لا
اكلم فلانا او فلانا لا يحنث ان كلم الاول ما لم يكلم الثاني معه بمنزلة قوله لا اكلم هذين وهذا لكنا
نقول هناك ان كلم الاول وحده يحنث ان كلم الحد الآخر لا يحنث ما لم يكلمهما لانه اشترك بينهما بحرف
الواو والخبر المذكور يصلح للمثنى كما للواحد فانه يقول لا اكلم هذا لا اكلم هذين فيصير كانه قال
لا اكلم هذا وهذا بخلاف الطلاق فان هناك الخبر المذكور غير صالح للمثنى اذا اجتمع بينهما
لانه يقال للمثنى طالقان فمع ان يقال يمكن ان يجعل الثالثة كالمذكورة وحده فان الكلم فيها لا يختلف سواء
ضمت الى الاول او الى الثانية وههنا الكلمة في الثالث يختلف لانضمام الى الاول او الى الثاني فكان ضم
الى ما يليه اولى وعلى هذا لو قال وكلت ببيع هذا العبد هذا او هذا فانه يصح التوكيل استحسانا
بمنزلة ما لو قال وكلت احدهما ببيعه حتى لا يشترط اجتماعهما على البيع بخلاف ما لو قال وهذا واذا باع احدهما
نفذ البيع ولم يكن للآخر بعد ذلك ان يعود وان عاد الى ملكه وقبل البيع يباح لكل واحد منهما ان يبيعه و
كذلك لو قال لواحد بع هذا العبد او هذا يثبت له الخيار على ان يبيع احدهما ايهما شاء بمنزلة ما لو قال
بع احدهما فاما في البيع اذا ادخل كلمة او في المبيع او في الثمن فالبيع فاسد للجهالة لان موجب الكلمة

للتحري وعزل الخيار منها غير معلوم وان كان معلوما جاز في الاشهر والثلاثة استحسانا ولم يجز في
الرابع فما ذلك ابقا الخطر بجد بغير من له الخيار ولكن اليسير من الخطر لا يمنع جواز العقد والفاحش
منه يمنع جواز العقد فاما في النكاح اذا قال لامراة تزوجتك على الف درهم حالة او على الفين الى سنة او
تزوجتك على الف درهم او مائة دينار قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يثبت التخيير بهذه الكلمة اذا كان مفيدا كما
في [illegible] الصحة [illegible] واشبه الخيار اذا لم يكن مفيدا بان يقول تزوجتك على الف درهم او الفين ولم يجز لاول
عينا لانه لا فائدة في التخيير بين القليل والكثير في جنس واحد وصحة النكاح لا يتوقف على صحة البدل ووجوب
المال عند التسمية في معنى الابتداء بمنزلة الاقرار بالمال او بالوصية او الخلع او الصلح عن دم العمد على
المال وانما يثبت الاقل لكونه متيقنا به ولهذا كل ما يصلح ان يكون مسمى في الصلح عن دم العمد يصلح ان
يكون مسمى في النكاح وابو حنيفة رحمه الله يقول يصار الى تحكيم مهر المثل لان التخيير الذي يوجبه هذه الكلمة يمنع
كون المسمى معلوما قطعا والموجب الاصلي في النكاح مهر المثل وانما يعدل الى الموجب عند تسمية معلومة
قطعا فاذا انعدم ذلك بجهالة وجب المصير الى الموجب الاصلي بخلاف الخلع والصلح فليس في ذلك العقد
موجب اصلي في البدل بل هو صحيح من غير بدل يجب به فلهذا اوجبنا القدر المتيقن به وما زاد على ذلك
يبطل لكونه مشكوكا فيه هذه الجملة مستخرجة من اصول الفقه لشمس الائمة السرخسي انتهت المسائل الرابع والعشرون
في تصرفات الفضولي واحكامها وفيه ما يتعلق بالتصرفات السابقة بالاجازة اللاحقة ذكر محمد رحمه الله
في الماذون الكبير ان نكاح الفضولي في الطلاق والعتاق اذا اجاز الحالف بالفعل لا يحنث وبالقول يحنث
حتى لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق ثلاثا فالحيلة في ذلك ان يعقد فضولي عقد النكاح بينهما فيجيز
بالفعل فلا يحنث لا اعتماد على هذا [illegible] الشيخ الامام احمد البياضي [illegible] والشيخ الامام محمد بن
ابراهيم الضرير الميداني [illegible] وكذا اجاب [illegible] فيما كتبوا اليهما واحكامه مردودة
وكذا الحيلة في [illegible] لو قال كل امراة تدخل في نكاحي فهي كذا لا [illegible] لا يمكن الا بالتزوج
فيكون ذكر الحكم ذكرا لسببه المختص به [illegible] فاذا زوجها منه الفضولي لا يصير متزوجا
بخلاف ما لو قال كل عبد يدخل في ملكي فانه يحنث بعقد الفضولي [illegible] لان الملك [illegible] لا يختص بالشراء
بل له اسباب [illegible] وقال [illegible] السرخسي والشيخ الامام البزدوي يحنث بنكاح الفضولي في هذه
الصور كذا ذكر في المحيط وحكى عن صاحب المحيط عن الامام [illegible] والفقيه [illegible] ان كل [illegible]
كل امراة اتزوجها [illegible] كل امراة تدخل في نكاحي او تصير حلالا لي [illegible] ولو قال
كل امراة تصير حلالا لي [illegible] لو قال كل امراة تدخل في نكاحي سواء كذا عن الفقيه [illegible] وذكر السيد
الامام ابو القاسم السمرقندي [illegible] نكاح الخلع في الفتاوى [illegible] اذا قال كل امراة تدخل في نكاحي فهي
طالق ثلاثا ثم [illegible] عقد الفضولي سواء اجاز بالفعل او بالقول وكذا ذكر في الملتقط وفي

المحـ

152

المحيط ولو قال كل امراة اتزوجها او يزوجها غيري لاجلي واجيز فهي كذا لا [illegible] لا يجوز ان [illegible]
على نفسه وذكر نظير هذا [illegible] في مسائل تعليق الطلاق من المختلفات لو قال لامراته ان تزوجت
لي امراة بنفسي او بعقد الفضولي واجازته فانت طالق فعقد الفضولي لا يقع الطلاق وعن الفقيه ابي جعفر
لو قال كل امراة اتزوجها او يزوجها غيري لاجلي فهي كذا فالحيلة فيه ان يتزوج الفضولي امراة بغير
امره وبغير امرها ثم [illegible] للنكاح [illegible] قبل الاجازة والمولى لا الى الجزاء لعدم الملك ثم يجيز المراة
النكاح فاجازتها لا تعمل فيجددان النكاح بعد هذا ويكون هذا نكاحا جائزا لان اليمين انعقدت
على تزوج واحد كذا في المحيط قلت وهذه الحيلة انما يحتاج اليها فيما اذا قال كل امراة اتزوجها
او يزوجها غيري لاجلي واجيز فاما اذا لم يقل واجيز قال محمد [illegible] تزوج الفضولي لاجله فيقع الطلاق
ولكن لا يحرم [illegible] قبل [illegible] في ملك الزوج لا [illegible] عقد الفضولي او طلقها الزوج ثلاثا
لا تحرم عليه لما ذكرنا الا ان فيها لا [illegible] الاجازة لانه صار مردودا فيعقد الفضولي ثانيا [illegible]
بالفعل قال صاحب المحيط وعلى ان في المرة الثانية لا حاجة الى عقد الفضولي بل اذا زوجها بنفسه
لا تطلق لان اليمين في هذه المراة انحلت بتزوج الفضولي الا ترى ان من قال ان تزوجت فلانة او ان [illegible]
انسانا ان يزوجها لي وامر انسانا فزوجها لم تطلق لان اليمين بالامر انحلت الى الجزاء وكذلك لو قال
ان خطبت فلانة او ان تزوجها فهي كذا فخطبها ثم تزوجها لا [illegible] لان اليمين انحلت بالخطبة لا الى الجزاء وذكر في
العدة عن القاضي الامام [illegible] في مسئلة استفتاها [illegible] انه في هذه المسئلة [illegible] الاجازة بعد ما طلقها
قبل الاجازة اما لو قال [illegible] الفضولي فانت طالق [illegible] ولو قال [illegible] لا يكون اجازة ولا
يبطل التوقف وفي فوائد صاحب المحيط ان اختيار الصدر الشهيد والامام [illegible] ان الطلاق في
النكاح الموقوف ليس باجازة قال وعلى انه اجازة وقيل هذا في الطلاق الطلقة الواحدة اما اذا
طلقها ثلاثا يكون اجازة بالاتفاق وفي [illegible] طلاق [illegible] امراة بغير امره [illegible]
[illegible] ولكن هذا اجازة النكاح ووقع عليها الثلث
وفي فوائد [illegible] فضولي [illegible] ثم ان الزوج [illegible] تكون اجازة و[illegible]
عدد طلاقها والله اعلم وفي فوائد صدر الاسلام [illegible]
فضولي [illegible] او بفعل جائز [illegible]
[illegible] سئل الامام [illegible] عن عقد الفضولي قال انا افتي بصحته ان كان اجازه
الزوج بالفعل وهذا اذا قال [illegible] اما اذا قال [illegible] لا يصح عقد
الفضولي [illegible] ان العقد يكون بالقول لا بالفعل [illegible] وفي
فوائد [illegible] سئل الامام [illegible] عمن قال كل امراة اتزوجها فهي كذا فزوجه فضولي امراة

[illegible]

والجاز بالفعل ثم طلقها طلقتين وانقضت عدتها ثم تزوجها بعد هل يطلق قال نعم لا يطلق لان اليمين تنحل بنكاح الفضولي لانه صار متزوجا لها في الحكم وفيه يطلق وفي الايمان مجموع النوازل سئل نجم الائمة عمن قال لامراته تعقد الفضولي والجاز فهو كذلك يستلزم بعض مهرها اليها وله امراة قديمة فحلفه بالله ما تزوجت بعد ما غبت عني فحلف واراد اني لم افعل بنفسي هل يحنث قال لا يحنث وان حلف بالطلاق هل يقع قال لا والله اعلم وفي الخزانة لو قال لامراته ان تزوجت عليك فامرك بيدك فتزوج امراة بنكاح الفضولي واجازه بالفعل لا يصير امرها بيدها بهذا هو الحيلة وقد مر في باب الامر باليد سئل مشايخ بلخ عمن قال بهر زني كه مرا بود وبا سيد ازو من سه طلاق كه فلان كار نكنم وكار كرد اراد ان يطلق بفضولي زن خواست وبفعل اجازت كرد باشد لطاهي بعد ازان لمريد بعض خواستند عقد نكاح كرد بدين نكاح كه خود مباشرت كرد باشد لطلاق معلق واقع شود با بعد اجازات اجمعا والله اعلم وهذا ظاهر في مرادي جلبي بعد لو قال هر زني كه بخواهم يا نكاح فضولي كند يا دم اجازت كنم از من سه طلاق واجاز بالفعل يطلق وفي المنتقى لو قال لامراة ان تزوجتك فانت كذا المسا ولو گفت هر زني كه در نكاح او آيد تا وي سه طلاق ولكن نه بفضولي بزني كنم تا وي سه طلاق هل يمكنه ان يدخلها في نكاحه قال سيدي عالم سمرقندي بالزوج زوجه حاصله گوید اول از احلیم که اگر مرا بنكاح بدهد ولم يرد على هذا القدر والاشكال انه يمكنه ان يدخلها في نكاحه بتزوج فضولي ايا بعد الاجازة بالفعل ويبقى ان يقول العالم ان العقد فضولي جاهل ولا يامر بالعقد فاعقد له بغير امره واجازة بالفعل لا يحنث انما شرط العالم لعقد على وجه الصحة فان بعض الجهال عقد النكاح لنفسه ثم وهب المهر وراعى الحاكم شرط الديانة لبلا الاجازة فيه ولو قال ان بدر من عقد فضولي كه بعد از نكاح تحسب اجازت ولو قال اگر فلانه را بخواهم فكذا فزوجها طلقت في هذا وفي عرفنا كانه عن التزوج لا عن الخطبة واگر فلانه را خواستاری کنم فزوجها لا يطلق لانه عبارة عن الخطبة دون التزوج وفي فوائد جلبي ليلة فضولي زني را عقد كند ودر مجلس عقد سوال بود وفضولي ميگويد كه لا يعقد النكاح ومنها لو ان امراة زوجها فضولي فبلغها الخبر فاجازت وما ودت حتى جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر ومن وقت التزويج هل يثبت نسبه منه لم لا الجازة للنكاح شيء الا فلا ثم الفضولي اذا زوج رجلا حلف بطلاق امراة لا يحنث بالتهنئة بالقول بل يسكت وبعث بشيء من المهر اليها ان كانت بالغة والى وليها ان كانت صغيرة فاذا بعث ذلك اليها او الى وليها ثم النكاح فبعد ذلك لا يضر اجابة التهنئة بالقول وان قال حين ما بعث اليها شيئا من المهر لا ارضى بهذا النكاح ولا يصح لم يكن لها ذلك لان النكاح لا يتم في حقها وانما كان موقوفا في حقه وقد اجاز بالفعل فتم كذا في الملتقط وفي كتاب الاحكام في الفقه وفي فتاوى ظهير الدين اسحق وكذا في كتاب الايمان الاجازة بالفعل ان بعث اليها شيئا من المهر ووصل اليها فان لم يدفع الماهور ذلك اليها لا يكون اجازة.

لا رواه اسنادا للكتاب وقيل بانه يكون اجازة وذكر في عدة المفتين الاجازة بالفعل في نكاح الفضولي ان يبعث اليها شيئا من المهر وان قل والمراد منه الوصول اليها كذا ذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير في كتاب الحج وذكر الشيخ في فتاواه وانما يصير مجيزا ببعث شيء من المهر وان قل لانه مختص بالنكاح فيكون اجازة له اما الهدية والعطية فغير مختص بالنكاح بل يكون بطريق العرف فلا يكون اجازة حتى لو اجاز بالقول بعد بعث الهدية والعطية يقع الطلاق وان تزوجها الفضولي فالحيلة ان تزوجه غيره امراة فيجيز هو بالفعل وهو بعث المهر وما اشبهه فيجوز النكاح ولا يقع الطلاق وهنا نصيص ان الاجازة تحقق ببعث الهدية والله اعلم وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود والاجازة بالفعل سوق المهر اليها وهل يشترط وصول المهر اليها قال ظهير الدين يشترط والمراد من سوق المهر اليها في الكتاب الوصول اليها لا عين السوق وقال علماؤنا والقاضي الامام محمد لا يشترط لانا نحتاج الى اجازته بالفعل ودونه الدفع الى الخادم اليها انه بالفعل وقد حصل وقال صدر الاسلام ولو خلا بها هل يكون اجازة قال قالوا لا يكون لان الخلوة مع الاجنبية حرام وقال بعضهم نفس الخلوة لا يكون اجازة فضولي قبل نكاح صغيرة اجاز زوجها اخوها او عمها او ولي اخر غير الاب والجد واجاز الزوج بالفعل بان بعث شيئا من المهر الى وليها هل هذا يكون اجازة على قول من شرط الوصول يكون اجازة وان لم يكن الولي وليا يقبض صداقها لان هذا الفعل الجازة من الزوج بالفعل لا لثبوت البراءة للزوج كذا في بعض مسائل وقدم ان على قول صاحب المحيط والقاضي الامام محمد ان الدفع الى الماهور كاف والوصول اليها ليس بشرط فلا اشكال على قولهما فيهما انه اجازة ولو قبلها او لمسها بشهوة يكون اجازة بالفعل ولكن يكره كالجماع بالفعل ولو خلا بها وقد ذكرناه وذكر في فتاوى ظهير الدين اسحق مطلقا عن شمس الائمة السرخسي انه اجازة ولو دفع اليها وقال هذا مهرك يكون اجازة بالقول كذا قال ظهير الدين المرغيناني ولو اجاز بالكتابة ذكر في الايمان الجامع الفتاوى في باب الكفارات واذا حلف لا يكلم فلانا او لا ادع فلانا سيا فكتب اليه لا يحنث وروى ابن سماعة عن محمد انه يحنث سئل القاضي الامام محمد عمن زوج ابنته البالغة بغير رضاها ثم بلغها الخبر فقالت رضيت امي قال الاجازة باطلة لان التعليق يبطل الاجازة اعتبارا بابتداء العقد رجل زوج ابنه البالغ امراة بغير رضاه فذهب الابن الى بيت الصهر وسكن معهم فاذا سئل ابن تمكن يقول في بيت صهري فهذا منه اجازة للنكاح كذا حكي عن شمس الاسلام الاوزجندي في متفرقات نكاح المحيط وذكر محمد في كتاب الجامع الاصغر رجل زوج ابنه البالغ امراة بغير امره فبلغه الخبر فاجاز بقلبه او هنأ الناس وقبل التهنئة لا يجوز النكاح بواحد من هذين الوجهين كذا اجاب ابو نصر الدبوسي نحل فاس من هذه المسائل ولو قبل التهنئة في نكاح الفضولي قبل الاجازة ينبغي ان لا يكون اجازة ولا يحنث ذكره في مجموع النوازل ذلك فضولي قال الحسن اصبت يكون اجازة وكذا اذا هنأ وقبل التهنئة يكون اجازة.

علمها وفي باب الكفارات من طلاق شرح الطحاوي لو قال كلما تزوجت امراة فهي طالق فهي كل مرة يقع الطلاق

وكذا في البيع قال الفقيه وبه نأخذ وفيه أيضا زوج رجلا امرأة بغير إذنها فقالت لا يعجبني ما فعلت أو
أو قالت قد أحسنت ما قد لا يكون ردا حتى لو رضيت بعد ذلك ينفذ النكاح وفي فوائد صاحب المحيط لو قال
للفضولي بئس ما صنعت يكون إجازة في النكاح والبيع والطلاق وغير ذلك كذا عن محمد وفي ظاهر الرواية
يكون ردا وعليه الفتوى وسئل صاحب المحيط عمن أعتق عبد غيره فبلغه الخبر فقال بهل بود قال لا يكون
هذا إجازة لأنه بمنزلة قوله بال نيت وفيمن زوج رجلا امرأة بغير أمره فبلغه الخبر فقال بارك الله لي نعم ما صنعت
أو قال بارك الله لنا فيها قال محمد رحمه الله لا يكون إجازة وقال الفقيه أبو الليث هو إجازة قيل وبه نأخذ
ولو قال … قيل ينبغي أن يكون على هذا الخلاف أيضا فضولي زوج رجلا امرأة بغير إذنها وهي
ثيب فسكتت ثم طالبت الزوج بالمهر هل يكون إجازة ينبغي أن يكون إجازة فإنه ذكر في مجموع النوازل إذا
حلف لا يتزوج ابنة عمه فلو وكل وكيلا يحنث فالحيلة فيه أن يوكل المرأة رجلا يزوجها ثم يبعث الولي مهرها
أو طالبه بمهرها يكون ذلك منه إجازة للنكاح ولا يحنث وفي فتاوى قاضي ظهير الدين حلف لا يطلق وطلق فضولا
ما جاز للزوج ذلك قولا أو فعلا فالحاصل في نظير المسألة في النكاح وفي فوائد صاحب المحيط وفي طلاق الفضولي
سوق المهر إليها لا يكون إجازة لأن المهر قبل الطلاق واجب فلا حاجة إلى الطلاق بخلاف النكاح لأن
المهر من خصائصه فضولي قال لامرأة الغير إن خلعت … فأنت طالق فأجاز الزوج من خلع طلقت ولو خلع
قبل الإجازة لا تطلق فإن عادت بعد الإجازة من خلع طلقت وكذلك … فرع الفضولي ينشئ
حكمه مقصورا على حالة الإجازة حتى لا يقع الطلاق الموقع قبل الإجازة وهذا بخلاف بيع الموقوف
على إجازة المالك فإنه إذا أجازه يثبت الملك من حين العقد حتى يثبت الملك للمشتري في الولد والزيادة
الحادثة فيما بين العقد والإجازة هكذا ذكره في الباب الأول من الغصب وأشار إلى الفرق في كتاب
الوكالة من فتاوى الصغرى وفي متفرقات مجموع النوازل طلق امرأة غيره على مال أو خالعها بغير أمره ثم إن الزوج
قبض منه الجعل من غير أن يجيز بلسانه قال الفقيه أبو الليث يجب أن يكون إجازة للطلاق كما إذا
ساق المهر إليها صار إجازة للنكاح بغير أمرها بعضهم وقال أبو بكر محمد بن الفضل إجازة الطلاق لا يكون إلا
باللسان … في باب النكاح لا يملك فسخ النكاح قبل الإجازة وفي باب البيع يملك في بيع الفضولي
والفرق في البيع يلحقه العهدة فيتضرر … بخلاف النكاح فإن الحقوق فيه ترجع إلى المعقود
له وفي الذخيرة فضولي زوج رجلا امرأة برضاها بغير إذن الزوج ثم إن الزوج وكله أن يزوجه امرأة فأجاز
ذلك النكاح جاز استحسانا فلو لم يجز ذلك ولكن نقضه ولا أجاز وكله الزوج لا يصح نقضه وفي الجامع
الكبير وكل رجلا يزوجه امرأة بعينها فزوجها الوكيل منه بغير إذنها فإن زوجها أبوها وهي بالغة فقبل
أن تجيز المرأة نقض الموكل النكاح صح النقض وكذا لو نقضه الوكيل يصح أيضا نقضه لأنه قائم مقام
الموكل وأحد العاقدين إذا فسخ العقد الموقوف صح فسخه كذا ذكره في أول النكاح وذكر قاضي خان

في

في نكاح … زوج رجلا امرأة بغير إذنه لم يكن لهذا العاقد أن يفسخ هذا العقد في قول أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف … للمرأة ذلك ثم فرق العاقد في الفسخ … لا يملك الفسخ
قولا وفعلا وهو الفضولي حتى لو زوج رجلا امرأة بغير إذنه ثم قال قبل الإجازة فسخت لا ينفسخ وكذلك
لو زوج منه أخت تلك المرأة موقوفا لأنه ولا يكون فسخا للأول وعاقد يملك الفسخ بالقول دون الفعل
وهو الوكيل بنكاح امرأة بعينها إذا خاطب عنها فضولي فإن هذا الوكيل يملك الفسخ بالقول ولو
زوجه أخت تلك المرأة لا ينفسخ الأول وعاقد يملك الفسخ بالفعل دون القول وهو الفضولي إذا زوج
رجلا امرأة بغير إذنه ثم إن الرجل وكله أن يزوجه امرأة بغير عينها فزوجه أخت تلك المرأة ينفسخ نكاح المرأة الأولى
ولو فسخ ذلك العقد بالقول لا يصح فسخه وعاقد يملك الفسخ بهما وهو الوكيل بتزويج امرأة بغير
عينها إذا زوجه امرأة خاطب عنها فضولي فإن فسخ الوكيل هذا النكاح صح فسخه ولو زوجه أخت
تلك المرأة ينفسخ الأول وتمام هذا نظير في نكاح الجامع والحاصل أن الفضولي لا يملك فسخ النكاح قبل
الإجازة والوكيل يملك قبل الإجازة … والزوج والمرأة كل واحد منهما يملك فسخ النكاح قبل الإجازة
وفي … صغيرة زوجها وليها من رجل بغير إذنه ثم نقض النكاح قبل أن يبلغ الزوج … انتقض لبقاء
ولايته فصار كالوكيل مع الموكل وفي … نكاح المحيط زوج ابنه الصغير من ابنة كبيرة … بغير
إذنه فخاطب عنه أبوه ثم مات ابن الصغير قبل أن يجيز لأن النكاح بطل النكاح ولو كان زوج ابن الصغير
كبيرة زوجها بغير إذنها ومات … بطل النكاح بموت … ذكره ابن سماعة في نوادره عن أبي يوسف
رجل زوج ابنه الصغير من رجل غائب ثم مات الأب … الزوج النكاح وأجاز ذلك … جاز في قول
وهذا نص أن … لا يبطل نكاح الصغير عنده ثم فصل … ولا إن بقاء الفضولي ليس بشرط
لصحة الإجازة وفي باب النكاح … فضولي زوج رجلا امرأة بإذنها بألف درهم حتى توقف العقد
ثم إن الفضولي والمرأة جددا النكاح لذلك الرجل بخمسمائة فسخ النكاح الأول بالثاني حتى
لو أجاز الزوج النكاح الأول لا يعمل إجازته فلو أجاز الثاني يصح … زوجها رجلا امرأة بغير
إذنه ثم عقدا ثانيا فالزوج بالخيار في إجازة أيهما شاء ولو كان العقدان برضا أحدهما لم يكن للآخر
إلا إجازة الأخير لأن الأول انفسخ بالثاني … وفي فتاوى قاضي ظهير الدين … مع الفضولي
ينعقد موقوفا على إجازة المالك عندنا خلافا للشافعي … فإذا باعه مالكه …
لنفسه … وينعقد عليه في … ثم الفضولي إذا باع مال الغير لا يخلو إما أن باع بثمن
عين أو دين كالدراهم والدنانير والفلوس والكيلي والوزني موصوف ويشترط لصحة الإجازة قيام أربعة
البائع والمشتري والمالك والمبيع ولا يشترط قيام الثمن في … فإن هلك واحد من الأربعة لا يصح
الإجازة وإن أجاز في حال قيام الأربعة جاز ويكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل

للمجيز والثمن ان كان تاما وان هلك في يد البائع هلك امانة كذا ذكر في الفتاوى وفي شرح
الطحاوي وذكر في شرح المختصر والحالة الى المستفيد انما الثمن شرط لصحة الاجازة ايضا وان باع بثمن
لا يتعين الا بالتعيين وفي الهداية ولو كان الثمن عرضا اشترط قيامه لصحة الاجازة وتكون هذه الاجازة نقد
لا اجازة عقد حتى يكون العرض الثمن مملوكا للفضولي وعليه مثل المبيع ان كان مثليا او قيمته لانه شراء من وجه
والشراء لا يتوقف ولو هلك المالك لا ينفذ باجازة الورثة في الفصلين يعني كان الثمن دينا او عرضا وذكر في شرح
الطحاوي اجرى هذه المسئلة مجرى القسمة عند ابي يوسف رحمه الله وصورته التركة اذا كان بين ما يجبرون على قسمته
اذا طلبها بعضهم فاقتسموا بغير امر القاضي وبعضهم غائب فالقسمة موقوفة على اجازة الغائب
فان مات قبل ان يجيز فاجاز ورثته جازت عنده استحسانا وعند محمد رحمه الله لا يجيز قياسا فصل
وذكر القاضي [illegible] في الباب الاول في شرح الجامع الصغير على سبيل الاستشهاد فيما اذا اسلم جارية في كر طعام
ثم تقايلا بعد هلاك الجارية ان بيع المقايضة من الفضولي اذا هلك احد العوضين [illegible] الفضولي اجاز
المالك بقي على [illegible] انه يكون البيع وعقد [illegible] لا يجيز فيما ليس للظاهر في العقد ولو وضعه المشتري
ثم اجاز البيع في فتاوى قاضي خان انه لا يجوز في قول ابي يوسف ويعد المالك اذا اجاز بيع الفضولي يثبت
عليه احكام الوكيل بالبيع حتى لو حط من الثمن ثم بلغ المالك فاجاز البيع يثبت البيع والحط سواء علم
المالك بالحط او لم يعلم الا انه اذا علم بالحط بعد الاجازة يثبت له الخيار اذا لم يرض بالحط كذا في
عمر [illegible] والفقه فيه ان الاجازة صار كالوكالة ولو حط الوكيل لا يمكن الموكل من ابطاله المشتري
كذا هذا ولو باع عبدا او ثوبا من رجل ولم يقبضه المشتري حتى باعه البائع من الاخر بفضل عشرة
دراهم ثم اجاز المشتري بيع البائع لا يصح الاجازة لانه بيع ما لم يقبض في فصل البيع الموقوف من فتاوى
قاضي خان بعد وفيها ايضا اذا باع امة غيره بغير امره فولدت فاجاز المولى البيع يكون الولد مع الام
للمشتري في فتاوى قاضي ظهير في بيع الفضولي اذا اختلف البائع والمشتري فقال المشتري المبيع كان
هالكا وقت الاجازة وقال البائع لم يهلك بعد الاجازة فالقول للبائع وفيها ايضا باع فضولي نصف
الدار المشتركة بين رجلين مصرف البيع الى نصيبهما فان اجاز احدهما صح في النصف الذي هو نصيب المجيز
ويتوقف البيع في نصيبه وقال [illegible] البيع في ربع الدار فرق بين هذا وبينما اذا باع احد المالكين نصفها
فانه يجوز البيع في نصف الدار لان بيع المالك ينصرف الى نصيبه اما بيع الفضولي ينصرف الى النصف
الشائع واذا اجاز احدهما صحت الاجازة في ربع الدار وذكر في فتاوى قاضي خان وفتاوى ظهير الدين رحمهما الله
فضولي باع دار رجل ورهنها لغيره فاجازهما المالك جاز البيع دون الرهن وان اجتمع البيع والاجارة
فالبيع اولى ولو تزوج رجل امة غيره وباعها لغيره فاجازهما المولى جاز البيع وبطل النكاح وجعل
هذا نظير في شرح فتاوى وذكر في المنتقى اذا باع الفضولي فقال المالك [illegible] يكون اجازة ولو قبض

الثمن

الثمن لعدم الاجازة وقد مر في فوائد صاحب المحيط وفي البيع الموقوف دفع الثمن يكون اجازة وفي طلاق
فتاوى قاضي ظهير حلف لا يبيع فباع فضولي فقبض الحالف الثمن لا يحنث وفي فوائد صاحب المحيط
غصب عينا وباعه ثم ان المالك اخذ خطاء الغاصب بملك الثمن قال يكون ذلك اجازة كبيع
الفضولي وفي فتاوى قاضي خان بعد اذا باع الفضولي مال غيره وصاحب المال حاضر فلم ينكر لم يكن سكوته
اجازة في [illegible] الا اذا ذكره في شرح البيع الموقوف اما اخذ الثمن او طلبه يكون اجازة
وفي شرح فتاوى قاضي خان باع عبد غيره فقال المولى احسنت او اصبت لا [illegible] لم يكن
اجازة وله ان يرده لانه ذكر للاستهزاء وان قبض الثمن يكون اجازة وكذا لو قال [illegible] في البيع
او قال الحسن جزاك الله خيرا لم يكن اجازة الا ان محمدا رحمه الله قال في قوله احسنت واصبت اجازة
استحسانا ولو وهب الثمن من المشتري او تصدق به عليه يكون اجازة ان كان الثمن قائما وذكر في كتاب
الاحكام في الفقه مسائل الوكالة [illegible] رجل سمع ان فضوليا باع ملكه فاجاز
ولم يعلم مقدار الثمن فلما علم رد البيع فالمختار ان الاجازة لم ترد وفي فوائد صاحب المحيط البيع
الموقوف اذا اشتراه البائع من المشتري قبل اجازة المالك [illegible] باع [illegible] لا يكون للمشتري ولا للبائع
ولا للمالك حتى لو غصب عبدا وباعه من انسان ثم اشتراه الغاصب منه باول ما باع يكون [illegible]
للبيع الاول [illegible] للمشتري لا للغاصب لا للمالك وفي [illegible] رجل امر رجلا ببيع غلامه بمائة
دينار فباعه المأمور بالف درهم ولم يعلم به الموكل فقال المأمور بعد الكلام فقال الموكل اجزت البيع
بالف درهم وكذا في النكاح ولو قال الامر احسنت ما [illegible] لم يجز الفضولي في باب البيع اذا باع واقام
المالك بينة على الاجازة واراد اخذ الثمن من المشتري لا يمكنه ذلك الا اذا ادعى ان الفضولي [illegible]
بعض الثمن [illegible] وفي المسئلة في المودع اذا باع
الوديعة واقام المودع بينة على الاجازة وفي دعوى المنتقى باع عبد غيره فمات العبد بيد المشتري
ثم ادعى المالك الامر او الاجازة فان قال [illegible] يصدق وان قال [illegible] باع واجزته
لا يصدق الا ببينة قال وفيه وكذلك امرأة [illegible] زوجها ابوها ومات زوجها فجاءت تطلب الميراث
وادعت الامر او الاجازة فهو كما وصف لك وفي الهداية ان في بيع الفضولي لو اجاز المالك في حياته
ولا يعلم حال المبيع جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد ثم رجع ابو يوسف وقال لا يصح حتى يعلم
قيامه عند الاجازة لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك وفي فوائد [illegible] قال
سمعت [illegible] يحكي عن هذه المسئلة ان بيع نصف الزرع لا يجوز قبل الادراك والحيلة فيه ان
يبيع الكل ثم ينفسخ في النصف [illegible] الكل وهو فضولي في النصف ثم صح العقد في النصف الذي كان
فضوليا فيه ايجوز الاجازة [illegible] انه لا يجوز وفي بيع الفضولي اذا هلك المبيع قبل الاجازة فانه ينظر ان هلك

قبل التسليم الى المشتري بطل العقد كما في البيع النافذ وان هلك بعد القبض ولا تجوز الاجازة
وللمالك ان يضمن ايهما شاء وايهما اختار تضمينه برئ الآخر حتى لا يرجع عليه بعد ذلك بحال لان تخيير
التضمين تمليك منه فاذا ملكه احدهما لا يملك ان يملكه من غيره فان اختار تضمين المشتري بطل البيع لان اخذ
القيمة منه كاخذ العين ورجع المشتري بالثمن على البائع ولا يرجع عليه بما ضمن وان اختار تضمين البائع فانه
ينظر ان كان قبض البائع مضمونا عليه نفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه قد تقدم عقده وان كان قبضه
امانة وانما صار مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع لا ينفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه تأخر عن العقد
وذكر محمد في ظاهر الرواية مطلقا انه يجوز البيع بتضمين البائع وفصل ثانيا انه ان سلم اولا حتى صار مضمونا
عليه ثم باع منه فصار كالمغصوب كذا ذكره في جامع الفصولين الفضولي اذا باع الدار فانهدم البناء
ثم اجاز المالك البيع يصح لانه بقي الدار … وذكره … صاحب المحيط فضولي
باع عبدا ثم ملكه المشتري من الفضولي ولم يجز المالك البيع ان علم المشتري انه فضولي وقت اداء الثمن فانه
هلك امانة وان لم يعلم كان مضمونا … ورجع بها الى المستحق وفيما باع مال الغير
بعرض او هلك العرض بيد الفضولي قبل الاجازة بطل العقد ولا تلحقه الاجازة فيرد المبيع على صاحبه
ويضمن البائع للمشتري مثل العرض ان كان مثليا او قيمته ان كان غير مثلي لانه قبضه بعقد فاسد وان
تصرف البائع في العرض ان كان تصرفه قبل القبض فتصرفه باطل وبعد القبض جائز ان كان قبضه باذن
المشتري صريحا او دلالة ولو تصرف المشتري في المشتري قبل الاجازة لا يجوز تصرفه سواء قبض المبيع او
لم يقبضه لعدم اذن مالكه كذا ذكره في جامع الفصولين ثم قال فيه الاصل عندنا ان العقود تتوقف على
الاجازة اذا كان له مجيز حالة العقد وان لم يكن له مجيز حالة العقد لا تتوقف وبطل وقال الشافعي
العقود لا تتوقف … الصبي المحجور اذا باع ماله او اشترى او تزوج امرأة او زوج امته
او كاتب عبده او عقد عقدا لو فعله وليه في حالة الصغر جاز اذا فعله الصغير بنفسه يتوقف على
اجازة وليه ما دام صغيرا ولو بلغ قبل ان يجيز الولي فاجاز بنفسه جاز ولا يجوز بنفس البلوغ من غير
اجازة ولو طلق الصبي امرأته او خالعها او اعتق عبده مجانا او بعوض او وهب ماله او تصدق او
زوج عبده امرأة او باع ماله محاباة فاحشة او اشترى شيئا باكثر من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه
او عقد عقدا ما لو فعله وليه حال صغره لا يجوز عليه فهذه كلها باطلة وان اجازها الصبي بعد بلوغه
لم تجز لانه لا مجيز لها وقت العقد فلا تتوقف على الاجازة الا اذا كان لفظ الاجازة بعد البلوغ ما يصلح
لابتداء العقد فيصح على وجه الابتداء لا على وجه الاجازة نحو ان يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق
او العتاق فيقع لانه يصلح للابتداء وتمام هذا مطلوب في نوع سمع الطحاوي والشراء لا يتوقف اذا
وجد نفاذا على المشتري حتى لو اشترى رجل لآخر شيئا بغير امره كان مشتريا لنفسه …

اشم

اشتراه له او لم يجز وان لم يجد نفاذا عليه يتوقف على اجازة من اشترى له كالصبي المحجور والعبد المحجور
اذا اشتريا شيئا لغيرهما فانه يتوقف فان اجيز جاز وتنصرف العهدة الى المجيز دون العاقد وهذا اذا
اضاف العاقد الى نفسه فاذا اضافه الى الذي اشتراه له بان قال بع عبدك هذا من فلان بكذا وقبله فانه يتوقف
على اجازة من قبل له ولو قال المشتري بكذا لاجل فلان فقال البائع بعت او قال البائع بعت منك لاجل فلان
فقال المشتري قبلت يقع على نفسه ولا يتوقف وهذا اذا لم يسبق من فلان التوكيل ولا الامر فلو سبق احدهما
فالمشتري الوكيل يقع على الموكل وان اضاف الوكيل الشراء الى نفسه تنصرف العهدة اليه ان كان من اهل الشراء
منه والا تنصرف الى الموكل في سمع الطحاوي وذكر في الفتاوى الفضولي اذا اشترى واضاف العقد
فانه على وجوه **احدها** ان يقول للبائع بعت هذا العبد من فلان فقال الفضولي اشتريت لفلان او قبلته
لفلان او قال اشتريت او قبلت ولم يقل لفلان وفي هذا الوجه يتوقف العقد على اجازة فلان **والثاني**
ان يقول الفضولي لصاحب العبد بع هذا العبد لفلان بكذا فقال البائع بعت وقال الآخر اشتريت لفلان
او قبلت لفلان او لم يقل لفلان وفي هذا الوجه يتوقف العقد على اجازة فلان ايضا **والثالث** ان يقول صاحب
العبد للفضولي بعت منك هذا العبد لاجل فلان فقال الفضولي اشتريت او قبلت او يقول الفضولي لصاحب
العبد اشتريت منك هذا العبد لاجل فلان فيقول بعت ففي هذا الوجه ينفذ العقد على المشتري ولا
يتوقف ولو قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد بكذا وقال الفضولي قبلت لفلان فقال صاحب
العبد بعت منك الصحيح ان العقد يتوقف ولا ينفذ على الفضولي وفي وكالة … ان
المشتري عبدا واشهد انه اشتراه لفلان وقال فلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه لانه اذا
لم يكن وكيلا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة تلحق الموقوف دون النافذ فان
دفع المشتري العبد اليه واخذ الثمن كان بيعا بينهما بالتعاطي وفي نوع … فضولي بيع الغاصب ولو
قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا بكذا وقال الفضولي اشتريت لفلان او قال الفضولي ابتداء اني
اشتريت لفلان وقال البائع بعت منك ان العقد يتوقف ولا ينفذ على الفضولي وهو الصحيح وذكره
في … ان ما اشترى من هو اهل ان ينفذ عليه ولا يتوقف وان اضاف الشراء الى المشترى له
وبهذا الفصل اختلف فيه المتأخرون … وفي شراء الفضولي لو ظهر المشتري والمشترى له ان
الشراء وقع للمشتري له فسلم ذلك الشيء اليه بعد القبض بالثمن الذي اشتراه منه وقبله المأمور صح ذلك
وكان بيعا … ولو علما بعد ذلك ان الشراء كان نافذا على المشتري دون المشترى له
لا يملك المشتري ان يسترده منه بغير رضاه ولو انهما اختلفا فقال المشترى له كنت امرتك بالشراء لاجلي
وقال المشتري اشتريته لك بغير امرك فجحد الشراء … فالقول قول المشترى له لان المشتري الحاضر
اقر انه اشتراه له فكان … اشتراه باذنه **صلح الفضولي** ذكر … شروطه

يتوقف

لاشتراء الفضولي

ينفذ عليه

الفضولي اذا صالح عن غيره فلا يخلو اما ان كان الدعوى في العين او في الدين وفي كل وجه لا يخلو اما ان
كان المدعا عليه مقرا او منكرا ولا يخلو اما ان كان بامره او بغير امره فان كانت الدعوى في الدين وصالح
المدعي بغير امر المدعا عليه فلا يخلو من خمسة اوجه اما ان يقول صالح فلانا على الف درهم من دعواك عليه
او قال صالحني من دعواك على فلان او قال صالحني على الف من مالي او قال صالح فلانا على الف درهم على
اني ضامن لها من دعواك على فلان فان قال صالح فلانا يتوقف العقد على اجازة فلان لانه لم يضفه الى
نفسه ولا الى ماله ولم يضمن فلا يمكن تنفيذه عليه فيتوقف على الاجازة كما في خلع الفضولي اذا لم يضمن ولم
يضف الى ماله لا يجوز الخلع ولا يقع الطلاق الا ان يرضى اذا بلغها فان اجازت وقع الطلاق و
يكون للزوج مهر الصداق وان لم تجز لا يقع ويبقى المهر في ذمة الزوج كذا ههنا فان اجاز المدعا عليه جاز
وكان المطالب هو المدعا عليه دون الفضولي لانه لم يضف الى نفسه حتى يرجع حقوق العقد اليه وان
قال صالحني على الف اختلف المشايخ فيه قيل انه بمنزلة قوله صالحني فينفذ الصلح عليه لانه اضاف الصلح
الى نفسه وصار بمنزلة الوكيل يقول اشتر بي يكون هو العاقد بهذا اللفظ وقيل انه بمنزلة قوله صالح
فلانا لانه كما لم يضف الصلح لم يضفه الى نفسه فصح العقد للمدعا عليه لان العقد انما يقع لمن اسقط
فهو المسقط للمدعا عليه اظهر بخلاف قوله صالحني ولو قال صالحني او صالح على الف من مالي او على انا
ضامن فانه ينفذ الصلح عليه ويلزم المال ولا يرجع على المدعا عليه ولا يصير له ما ادعاه المدعي وان اضاف
العقد الى نفسه لانه دين يحتمل التمليك هذا اذا كان الصلح بغير امر المدعا عليه فان كان بامره في قوله
صالح فلانا ينفذ على المدعا عليه ويجب المال ولا يخرج من الوسط ولو قال صالحني وقد امره بالصلح فيه اختلاف
المشايخ كما ذكرنا قيل هو بمنزلة قوله صالح فلانا حتى لا يرجع الحقوق اليه ولو قال صالحني ينفذ الصلح على
المدعا عليه لانه كان بامره ويجب المال عليه لانه لو اضافه الى نفسه والى ماله سواء كما ذكرنا ولو قال صالح فلانا
على الف على اني ضامن ينفذ على المدعا عليه لانه اضاف الصلح اليه ويجب المال على المدعا عليه ويكون
كفيلا بهذا المال هذا اذا كان منكرا للدين فان كان مقرا بالدين وكان الصلح بغير امره فان قال صالح
فلانا يتوقف على الاجازة لانه اضافه اليه فان اجاز جاز وان رد بطل وان قال صالحني فيه اختلاف
المشايخ كما ذكرنا وان قال صالحني ينفذ الصلح عليه لانه اضاف الى نفسه ولا يتوقف على المدعا عليه لانه
ليس فيه اسقاط الدين عنه وانه يجوز بغير رضاه ولا يصير المدعا ملكا للفضولي وان كان المدعا عليه
مقرا بخلاف ما لو كان المدعا عينا والمدعا عليه مقر وصالح بغير امره ان العين يصير ملكا للفضولي
لان العين يجوز شراؤه وان كان في يد غير المالك بخلاف الدين فانه لا يصح شراء غير المديون اياه
وان قال على الف من مالي وكذا الجواب لانه لا اضافة الى نفسه والى ماله سواء وان قال على انه ضامن
يتوقف على اجازة المدعا عليه بخلاف ما اذا كان منكرا حيث ينفذ على المصالح لان ثمة لا يمكن حمله على

وقيل هو بمنزلة قوله صالحني حتى يرجع الحقوق اليه ص

ضمان الكفالة لانه لا يلزم على الاصيل فحمل على ضمان العقد واقتضى نفاذه عليه لان النفاذ ثابت
في الظاهر لان الصلح يجري بدون الحق فاذا كان المدعا عليه مقرا كان الصلح من حيث الظاهر بخلاف
ما اذا كان منكرا هذا اذا كان مقرا بالدين والصلح بغير امره فان كان بامره وهو مقر بالدين لا يخلو
من خمسة اوجه ايضا بان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعا عليه ولزمه وان قال صالحني ينفذ عليه
ولزمه ويرجع على الآمر وكذا اذا قال صالح على الف من مالي لما ذكرنا ان لا اضافة الى نفسه والى ماله سواء
وان قال صالح فلانا على الف على انا ضامن ينفذ على المدعا عليه لانه كان بامره ويلزمه المال لانه حمل على
ضمان الكفالة وان قال صالحني قيل يلزمه العقد كما في قوله صالحني وقيل لا يلزمه كما في قوله صالح
فلانا هذا الذي ذكرنا كله اذا وقع الصلح من دعوى الدين فان وقع عن دعوى العين فهذا على وجهين
اما ان كان المدعا مقرا بالعين للمدعي او منكرا فان كان منكرا فلا يخلو اما ان كان الصلح بامره او بغير
امره فان كان بامر المدعا عليه فالجواب فيه كالجواب في الصلح عن الدين اذا كان بامر المدعا عليه
وكذا الجواب في الصلح عن العين اذا كان بغير امر المدعا عليه نظيرا لجواب في الصلح عن الدين بغير امره لا
يختلف الجواب بينهما من حيث الفصل اما اذا كان المدعا عليه مقرا بالعين للمدعي فلا يخلو اما ان
صالح بامره او بغير امره فان كان بغير امره فلا يخلو من خمسة اوجه كما ذكرنا في الصلح عن الدين فان قال
صالح فلانا على الف درهم لا شك انه يتوقف على اجازة المدعا عليه ولا ينفذ على المصالح وان صار
مشتريا للعين والشراء لا يتوقف لان الشراء انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا على العاقد وههنا لم يجد نفاذا على
العاقد لانه لم يضف الشراء الى نفسه ولم يمكن تنفيذه على المدعا عليه لانه كان بغير امره وجب ان يتوقف
الشراء في الجملة كما في شراء المحجور وشراء المرتد عند ابي حنيفة وان قال صالحني ففيه اختلاف المشايخ
كما مر وقيل هو بمنزلة قوله صالحني حتى ينفذ عليه ويصير مشتريا لنفسه لان المدعا عين لا دين له
وقيل هو بمنزلة قوله صالح فلانا ولا ينفذ عليه ولو قال صالحني او صالح فلانا على الف من مالي فانه ينفذ
ويصير مشتريا لنفسه لان المدعا عين وهو محل للبيع وهو اضاف الشراء الى نفسه الا ان يكون للغير
كما لو قال اشتر بهذا العين وهي لفلان و هذا بخلاف الدين لان الدين ليس محلا للشراء وان قال صالح
فلانا على انه ضامن فانه يتوقف فان اجاز جاز كفيلا كما ذكرنا في الدين وان كان الصلح بامره في قوله
صالح فلانا نفذ على المدعا عليه وخرج المصالح من الوسط وفي قوله صالحني اختلاف المشايخ وفي قوله
صالحني او صالح فلانا على الف من مالي ينفذ على المدعا عليه حتى كان هو المطالب بالبدل لانه اضاف
الى نفسه وماله وان قال صالح فلانا على انه ضامن ينفذ الصلح على المدعا عليه ويصير كان العقد جرى
بين المدعي والمدعا عليه ويلزمه الضمان بحكم الكفالة لا بحكم العقد لانه لم يضف الى نفسه ولا الى
ماله وانما اضاف الضمان الى نفسه فلزم الضمان بحكم الكفالة واعلم ان صلح المدعي مع الفضولي لا يخلو

لم يكن

من مال نفسه اما ان صالح المدعي مع المتبرع على مال معلوم على ان يكون المدعا للمصالح لا للمدعا عليه او صالح مع المتبرع على ان المدعا سالما للمدعا عليه ويبرئه من الدعوى على الف درهم من مال المتبرع او على انه ضامن له الف درهم او صالح مع المتبرع على ان يسلم المدعا للمدعا عليه بالف درهم ولم يضف المتبرع الى ماله ولم يضمنها فان صالح على ان يكون المدعا للمصالح جاز سواء اضاف الى ماله او لم يضف ضمن او لم يضمن لانه صار مشتريا المدعا من المدعي بثمن معلوم فجاز واذا جاز كان للمصالح ان يطالب المدعي بتسليم المدعا لانه مشتر فيطالب بائعه بتسليم المبيع فان امكن له تسليم المبيع بان قام البينة او اقر المدعا عليه للمدعي يسلم اليه وان لم يمكن كان للمصالح ان يفسخ الصلح ويرجع ببدل الصلح عليه لانه في المعنى بايع المغصوب من غير الغاصب والغاصب جاحد ولا بينة له وحكمه ما بينا فقد ذكر محمد [illegible] البيوع ان المولى اذا باع العبد المغصوب من غير الغاصب والغاصب جاحد فان البيع موقوف فان امكنه التسليم باقامة الحجة نفذ البيع والا كان للمشتري فسخ البيع كما بينا وان اراد المدعي ان يخاصم المدعا عليه ويقيم البينة على ان المدعا ملك المشتري منه او يحلفه لينكل فانه لا يخلو اما ان كان المدعا عليه جاحدا فصحت خصومته معه لان المدعا عليه يدعي الملك لنفسه فانتصب خصما له وان اقر المدعا عليه للمدعي ياخذ من يده ويسلمه الى المتبرع وان خاصم المتبرع فان كان المدعا عليه جاحدا صحت خصومته لما قلنا انه يدعي الملك لنفسه فانتصب خصما له وان اقر للمدعي لا يسمع خصومة المتبرع معه لا صدق المتبرع بذلك في زعم المتبرع انه مودع المدعي او غاصبه فلا خصومة له معه وان صالح على ان يكون المدعا للمدعا عليه على ان يبرئه المدعي عن الدعوى [illegible] فان اضاف الصلح الى ماله او ضمن بدل الصلح جاز لانه بذل مالا بازاء اسقاط حقه في الدعوى والصلح عن الاسقاط جائز اذا اضاف الى ماله او ضمن بدل الصلح كما لو كان الصلح عن الدين كما في الخلع والصلح عن دم العمد ولا سبيل للمصالح على المدعي لانه لا يستحق على المدعا عليه بالبينة فبطل الصلح ويرجع المصالح ببدل الصلح على المدعي وان استحق بعضه رجع بالحصة وان اقر المدعا عليه بالمدعي للمدعي فسد الصلح وذكر [illegible] ان المدعا يكون للمتبرع المصالح لانه بمنزلة المشتري له منه وان وقع الصلح على ان يكون المدعا للمدعا عليه لانه طالب بذلك صار المتبرع مشتريا للمدعا ليكون الثمن عليه والمشتري لغيره وانه لا يكون [illegible] ما دام جاحدا لا يكون مشتريا وانما يكون بذلا للمال بازاء اسقاط حق الدعوى وانه جائز وان صالحه على ان يكون المدعا للمدعا عليه ويبرئه عن الدعوى بالف درهم ولم يضف الى ماله ولم يضمنها فان هذا الصلح يكون موقوفا على اجازة المدعا عليه ان اجازه جاز ووجب المال عليه وان لم يجز بطل الصلح ورجع المدعي الى دعواه الا اذا نقد المتبرع من ماله بدل الصلح فحينئذ ينفذ الصلح كما لو اضاف الى ماله ابتداء وانما توقف بدل الصلح لانه يحتمل ان يكون الصلح بالف على المتبرع او بالف على المدعا عليه

فا

فاذا اطلق جعل ايجابا على المدعا عليه لان المنفعة له لا للاجنبي وصار بمنزلة خلع الفضولي اذا خالع مع الزوج بغير اذن المراة ان اضاف الفضولي الخلع الى ماله او ضمن ينفذ الخلع على الفضولي وان لم يضف ولم يضمن يتوقف الخلع على اجازة المراة الا ان يؤدي الفضولي البدل من مال نفسه قبل ان يبطل المراة الخلع قال ولو ان خلع الاب ابنته البالغة مع زوجها كالاجنبي ثم اذا ضمن الاب او الاجنبي او اضاف الى ماله يصح الخلع ويقع الطلاق ولا يتوقف على اجازتها ويكون هذا الخلع فيما بين الزوج والمخالع طلاقا بائنا بغير بدل في حق المراة فبعد ذلك اذا بلغها الخبر واجازت نفذ عليها ويبرئ الزوج من المهر وان لم تجز ترجع بالمهر على زوجها ثم الزوج يرجع على المخالع ويصير تقدير هذا الصلح كان المخالع قال للزوج ان بلغها الخبر واجازت فالبدل عليها وان لم تجز فالبدل علي فما يجب على المخالع من المال انما يجب بحكم العقد لا بحكم الكفالة لان من شرط الكفالة ان يكون المال واجبا على الاصيل حتى يجب على الكفيل وههنا ليس كذلك هذا اذا كانت كبيرة فان كانت صغيرة فان ضمن المخالع الصداق للزوج او اضاف الى ماله صح الخلع ووقع الطلاق سواء كان المخالع ابا او اجنبيا فاذا بلغت كان لها ان تاخذ الزوج بنصف المهر ان كان قبل الدخول وبالكل ان كان بعده ثم يرجع الزوج بذلك على الضامن بحكم الضمان بالكفالة شمس الائمة السرخسي بعد [illegible] لانه نصف المهر على [illegible] الفصل الاول [illegible] الفصل الثاني ولا يرجع على الزوج واما اذا لم يضمن المخالع المهر لا شك انه لا يسقط صداقها بهذا الخلع وهل يقع الطلاق ينظر ان قبلت الصغيرة عقد الخلع وهي من اهل القبول بان كانت تعقل العقد وتعبر عنه يقع الطلاق بالاتفاق ولا يسقط المهر وان لم تقبل الصغيرة عقد الخلع هل يقع ينظر ان كان القابل اجنبيا لا يقع بالاتفاق وهل يتوقف على بلوغها اختلف فيه وان كان القابل ابا ولم يضمن المهر ولم تقبل الصغيرة عقد الخلع ذكر [illegible] ان فيه اختلاف المشايخ ان قيل انه يقع الطلاق وقيل بانه لا يقع ذكره الحلواني [illegible] وقوع الطلاق [illegible] ان هذه الجملة في شروط ظهير الدين المرغيناني وانه جنس هذا من باب الخلع [illegible] فصل الخلع [illegible] نكاح [illegible] الكبير الفضولي اذا قال [illegible] صالحني من دينك الذي لك على فلان على عبدي هذا فصالح ثم استحق العبد فانه ليس على المصالح شي بل يرجع رب الدين الى اصل حقه ودعواه فرق بين هذا وبين الخلع فانه اذا قال الرجل اخلع امراتك على عبدي هذا فقال خالعت تم الخلع ويجب تسليم المسمى ان قدر وسلم قيمته او مثله ان عجز عنه فان استحق [illegible] الامساك [illegible] مثله او قيمته ان كان [illegible] والفرق بينهما [illegible] وذكر [illegible] نكاح [illegible] ان الفضولي اذا اضاف العقد الى نفسه يلزمه البدل وان لم يضمن البدل ولم يضفه الى ماله لنفسه ولا الى [illegible] لنفسه وكذلك [illegible] الصلح عن العين واستدلوا على هذا بما اذا قال الاجنبي طلق امراتك ثلاثا بالف درهم ولم يزد على هذا او قال بعني طلاق كل واحدة منهما بخمسين فقال بعت

طلاق بغير بدل دون بدل جاز ولزم المشتري حصة التي وقع الطلاق عليها ولو امر بالصلح لغير بالضمان
حتى لو امر رجلا بالصلح عنه فصالح وادى بدل الصلح من مال نفسه يرجع به على الامر وان لم يامره بالضمان
وكذا لو امره بالخلع او بالصلح على هذا التفسير ولو امره بالنكاح لا يكون للمراة بالضمان حتى ان الوكيل بالنكاح اذا
ضمن المهر وادى اليها لا يرجع بذلك على الموكل اذا لم يكن مامورا وتمام هذا في كتاب الصلح من شرح الطحاوي

اللاحقه

ما ينفذ من التصرف فانه لسابقه بالاجازة زوج رجلا امراة برضاها بغير اذن الرجل ثم ان الرجل وكله ان يزوجه
امراة فاجاز ذلك النكاح جاز استحسانا نص عليه في الزيادات قال رحمه الله وفي نسخة عتيقة من الجامع الكبير الوكيل
بالبيع اذا باع قبل الوكالة او بالتزويج اذا زوج قبل الوكالة فاجاز بعد الوكالة لا يجوز وفي نكاح الجامع
الكبير فضولي زوج رجلا امراة بغير اذنه ثم ان الزوج وكل رجلا بتزويج امراة فاجاز الوكيل نكاح الفضولي
هل يجوز اختلف المشايخ فيه وفي شرح الطحاوي وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل قبل العلم بالوكالة
لا يجوز حتى يجيز الموكل او الوكيل بعد معرفته بالوكالة وهذا بخلاف الوصاية اذا اوصى الى غائب حتى
جعله وصيا بعد موته ثم مات الموصي ثم باع الوصي شيئا من التركة قبل العلم بالوصاية والموت فانه
جائز استحسانا ويكون ذلك قبولا منه للوصاية ولا يمكنه ان يخرج نفسه منها قال رحمه الله رايت
في موضع اخر من باع مال غيره بغير اذنه ثم وكله المالك ببيع ذلك المال فاجاز الوكيل ذلك البيع جاز استحسانا
وكذا في الوصاية وفي المختلفات العتابية باع مال غيره ثم وكله مالكه ببيع ذلك المال فاجاز الوكيل ذلك
البيع جاز ولو ملكه فاجاز لا يجوز ثم قال ان هذا غير مسلم على الاطلاق الا ترى انه لو زوج امة غيره
ثم ملكها فان حرم عليه وطؤها له ان يجيز ذلك العقد وفي فتاوى النوازل باع رجل مال يتيم ثم جعله القاضي
وصيا لليتيم فاجاز ذلك البيع جاز استحسانا وفي وكالة عيون المسائل في الرواية باع ملك غيره فاجازه
الوكيل الذي وكل ببيعه جاز وتتعلق الحقوق بالمباشر دون الوكيل ولو لعبده ان يشتري له غلاما
فاشترى الغير فاجاز الوكيل لا يجوز ذكره في العيون عن محمد رحمه الله وكل رجلا بان يزوجه امراة
فزوجه رجل سوى الوكيل والوكيل حاضر فاجاز جاز وكذلك البيع ولو وكله ان يطلق امراته فطلقها
غير الوكيل والوكيل حاضر فاجاز لم يجز وكذلك العتق ولو كان الوكيل غائبا لم يجز في الكل
والخلع والكتابة مثل النكاح العبد اذا باع مال المولى بالتصرف لا ينفذ البيع باجازته لان هذا (ثم اذن له المولى)
العقد توقف على اجازة المولى فلا ينفذ باجازة العبد ولو تزوج العبد امراة بغير اذن مولاه ثم اذن
له في النكاح فاجاز ذلك النكاح جاز ولا يجوز الا باجازته ولو تزوج العبد امراة بغير اذن مولاه ثم اعتق
جاز العقد ولا يشترط الاجازة بعد العتق والصبي اذا تزوج ثم بلغ او باع شيئا ثم بلغ لا يجوز
الا باجازته بعد البلوغ والصبي اذا تزوج ثم اذن له الولي في النكاح فاجاز ذلك النكاح لا شك
انه يجوز وينبغي ان لا ينفذ بمجرد الاذن من غير الاجازة كالعبد وفي الجامع الكبير العبد المحجور اذا

اسند

استدان دينا ثم اذن له المولى فانه لا يؤاخذ في الحال بالدين الذي وجب عليه في حالة الحجر ولا ينفذ
اقاريره وعقوده ومثله لو استدان ثم اعتقه مولاه يؤخذ بذلك وفيه العبد المحجور اذا باع شيئا ثم عتق فاجاز (رمز العتابي)
البيع لم يجز وفي نكاح الجامع لقاضي خان العبد المحجور اذا اقر بدين ثم اذن له مولاه فانه لا ينفذ
ذلك الاقرار ولو اعتقه نفذ لانه بالعتق المولى المالك [illegible] اذا زوج عبده امراة ثم عتق فاجاز النكاح لم يجز
لانه لم يكن له مجيز وقت المباشرة القاضي اذا زوج الصغيرة والصغير ولم يكن في منشوره تزويج الصغاير
ولم ياذن له السلطان بذلك ثم اذن له فاجاز ذلك جاز استحسانا من فتاوى قاضي ظهير بعد الصغير
والصغيرة اذا زوجا انفسهما بغير اذن وليهما فبلغ الولي فاجاز جاز في الاخير ولو زوج الابعد حال قيام
الاقرب حتى يوقف على اجازة الولي الاقرب ثم غاب الاقرب وتحولت الولاية الى الابعد لا يجوز ذلك
النكاح الا باجازة منه بعد تحول الولاية اليه في فتاوى قاضي ظهير وفيها ايضا ولو زوج ابنه الكبير
امراة بغير اذنه ثم جن الابن قبل الاجازة فللاب ان يجيز ذلك النكاح على ابنه وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر محمود اذا زوج الرجل ابنته وابوها حي ثم مات الاب قبل الاجازة فاجاز الاخ المزوج جاز ولو
سكت ولم يجز لا يجوز ومسئلة لو باع مال ابيه ثم مات الاب ولا وارث له غيره لا ينفذ البيع الا بتجديد العقد
لان النكاح ولاية وليس بتمليك والبيع تمليك بعد ان يكون المملك مالكا ذكره في باب نكاح المخالطة من الجامع
العبد اذا تزوج امراة بغير اذن مولاه فباعه المولى من انسان فاجاز المشتري يجوز وكذا لو لم يبعه ولو زوج
بغير اذن المولى فباعها المولى ممن لا يحل له وطؤها فاجاز المشتري نكاحها جاز وان باعها ممن يحل له
وطؤها فاجاز المشتري النكاح لا يجوز لما عرف ان الحل البات اذا طرا على الموقوف ابطله والوارث
كالمشتري وكذا الفضولي اذا باع مال انسان ثم وكله المالك ببيعه فاجاز ذلك البيع جاز وكذا الصبي
اذا زوج امراة او باع ماله ثم اذن له وليه فاجاز العقد السابق يجوز استحسانا في هذه المسائل ولا يجوز
قياسا وهو قول زفر رحمه الله قال رحمه الله [illegible] في فوائد والذي نكاح العبد ولا ينفذ
بالعتق لا باجازة المولى او باجازتهما بعدما اذن لهما المولى في النكاح اما الاسفل فينفذ اذن المولى بالنكاح
واما البيع فانه يتوقف فينفذ باجازة المولى ولا ينفذ بالاذن ولا بالعتق ولا باجازتهما بعد العتق لان حكم
البيع قبل العتق ثبوته للمولى وبعد العتق يثبت للعبد فيحتاج الى ملك جديد غير الاول [illegible]
اذا زوج الصغيرة من غير كفو لا يجوز بالاتفاق ولو بلغت واجازت ذلك النكاح لا يجوز ايضا وكذا غير
الاب والجد اذا قصر من مهر مثلها نقصانا فاحشا لا يجوز حتى لو اجازت بعد البلوغ لا ينفذ الشراء
اذا اعتق العبد فيما اذا كان الخيار للبائع ثم اجاز البائع البيع جاز اعتاق المشتري في
مسائل ابن سماعة اشترى دارا من رجل بغير امر صاحبها ثم ان صاحبها وكل المشتري ببيعها
واطلق له ان يوكل من اراد ثم ان الوكيل قال اجزت ذلك البيع لنفسي لا يجوز ولو قال المشتري اجزته

اجز هذا البيع فاجاز جاز ولو لم يجعل صاحب الدار له حق التوكيل لا يجوز وسطرته وكذا في الجامع
في الفتاوى رجل آجر عبدا من رجل سنة ثم اعتقه المالك في اثناء السنة ان شاء العبد فسخ الاجارة واجرها
مضى للمولى ولو شاء اجاز واجرها بقي للعبد لان المولى هو الذي تولى قبض جميع الاجرة ولو كان المولى
فاجاز العبد الاجارة لا يجوز وتمام هذا سطرته في كتاب النحري من المبسوط والمختصر رجل قال للمديون ادفع
الى الالف التي لفلان عليك فدفع بغير اذن الطالب وانا لست بوكيل عنه فدفع واجاز الطالب يجوز
ولو هلك بعد الاجارة هلك من الطالب ولو هلك ثم اجاز لا تعتبر الاجارة ولو اجاز حال قيام المال ولكن
المطلوب لا يجيز ويقول لا اجيز ان دفع المال الى الطالب لا يجيز قوله لانه دفع اليه لا لاجل صاحب الحق وقال
الاسروشني بعد كالمسائل في موضع ونسيت موضعه كانه وكذا في الجامع في الفتاوى وذكر مسائل من قبض دين
غيره بغير امره ثم اجاز الطالب لم يجز فاما ما كان ادى لكا وكذا قبض مكاتبه او عبده وذكر في فتاوى
اهل رجل دفع مال الغير وأقرضه انسانا ثم اجاز المالك يكون المعرض رب المال وان لم يجز وضمن
القابض خرج للضمان الدافع عن العهدة وان ضمن الدافع صار الدافع متملكا ما دفع لانه لما ادى ضمانه
ثبت الملك له في المدفوع باداء الضمان وذكر ايضا في باب دعوى مال الشركة من فتاوى المضاربة لا يملك
اقراض مال المضاربة ما لم يصرح له فيه ولو انه اقرضه ثم اجاز له رب المال يصح ان كان قائما وقت الاجازة
والا فلا وفي الخصايل المشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا
وهو قول محمد رحمه وعندهما ينفذ استحسانا ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجاز المالك البيع الاول
لم ينفذ بيع المشتري بلا خلاف والمشتري من الراهن اذا باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع ينفذ عتقه
وبيعه بلا خلاف وكذا المشتري من الوارث والتركة مستغرقة بالدين وفي مجمع الطحاوي من باع ملك غيره
ثم اشتراه من مالكه فسلم الى المشتري لا يجوز ويكون البيع باطلا الا استيلادا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه
على بيعه حتى ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه اما لو اشترى الغاصب من
المالك او وهبه له او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك ما لك الاسروشني بعده في موضع آخر من غصب شيئا
وباعه فان ضمنه قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمنه قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه وذكر صاحب
المحيط في غصب فتاوى غصب شيئا وقبضه فاجاز المالك قبضه برئ عن الضمان اولا اشفع به فامره
بالحفظ لا يبرأ عن الضمان ما لم يحفظ وفي متفرقات بيوع الذخيرة ولو اودع مال الغير فاجاز المالك
ذلك برئ عن الضمان ومنها ايضا الاجازة في العقود تلحق الموقوف دون المفسوخ وذكر فيها ايضا
الاجازة لا تلحق الافعال عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه تلحقها كالعقود حتى ان الغاصب اذا رد المغصوب
على اجنبي واجاز المغصوب منه قبض ذلك الاجنبي عند محمد رحمه خرج الغاصب من الضمان وعند
ابي حنيفة رحمه لا يخرج وذكر في الفصل الثامن وكالة الذخيرة المديون اذا بعث الدين على يدي رجل

الى

الى الطالب فجاء الرجل الى الطالب واخبر ورضي به وقال الذي جاء به اشترى لي بها شيئا ففعل واشترى
بعضها شيئا وهلك الباقي قال الفقيه ابو بكر يسأل انه هلك من مال المطلوب او من مال الطالب وهو الصحيح
لان الرضا بقبضه في الانتهاء بمنزلة الاذن بالقبض في الابتداء قال رحمه وهذا العلم يشير الى ان الاجازة تلحق
الافعال وهو الصحيح والله اعلم

الفصل الخامس والعشرون في اقسام الخيارات وكيفياتها وبيان شرايطها واحكامها

الخيارات الثابتة في العقود الشرعية انواع منها ما ثبت في التصرفات التي
تحتمل الفسخ ولا يثبت في التصرفات التي لا تحتمل الفسخ ومنها ما ثبت في التصرفات التي لا تحتمل الفسخ
ولا يثبت في التصرفات التي تحتمل الفسخ اما الخيارات التي لا تثبت فيما لا يحتمل الفسخ كالنكاح والطلاق
والعتاق فخيار الشرط اذا تزوج بشرط الخيار لهما او لاحدهما يصح النكاح ويبطل الشرط عندنا
وعند الشافعي رحمه الخيار يبطل النكاح ومنها خيار الرؤية لا يثبت في النكاح لا في المهر ولا في المرأة ومنها
خيار العيب وهو حق الفسخ بسبب العيب عندنا لا يثبت في النكاح فلا ترد المرأة بعيب وقال الشافعي رحمه ترد
المرأة بالعيوب الخمسة الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق له ان يرد المرأة ويفسخ النكاح وان
رد قبل الدخول يسقط كل المهر وان رد بعد الدخول كان لها كل المهر وان وجدت المرأة زوجها عنينا او
مجبوبا ليس لها حق الفسخ وكان لها حق المطالبة بالامساك بالمعروف والتسريح عليه ولهذا كانت الفرقة
بسبب الجب والعنة طلاقا بائنا في فتاوى ... وان وجدت زوجها مجنونا او به جذام او
برص قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله ليس لها حق الفرقة وقال محمد رحمه لها ذلك وان وجدت بالمهر عيبا
لا ترد باليسير وترد بالفاحش الا ان يكون المهر مكيلا او موزونا فترد باليسير والفاحش وفي طلاق الجامع
الاصغر مسئلة ابن سلمة عن خيار امرأة العنين اذا خيرها القاضي بعد مضي السنة ايكون في المجلس قال نعم واذا
قامت ولم تختر نفسها لزمها النكاح وليس لها ان تخاصم بعد ذلك وكذا ذكر في فتاوى الرهاني واما الخيارات
التي لا تتعلق فالاول خيار المخيرة خيار العتق وخيار الفسخ بعدم الكفاءة وخيار البلوغ اما خيار المخيرة اذا
قال لامرأته اختاري نفسك او اختاري ينوي الطلاق فلها الخيار في ذلك المجلس وان تطاول يوما او اكثر
وكل خيار يقتصر على المجلس يكون هكذا يبقى ببقاء المجلس وان تطاول كخيار قبول البيع وخيار المشيئة و
غيرها وكان القياس ان يكون الخيار ابدا اعتبارا بخيار الرؤية والعيب والبلوغ الا انه ترك بالاثر وهذا
الخيار يختص بجانب المرأة ولا يبطل بكونها بكرا كانت او ثيبا ويمتد الى آخر المجلس الا اذا ردت
او قامت او اعرضت او اخذت في عمل آخر بان استغلت بالامتشاط او بالاغتسال لان ذلك المجلس صار
مجلسا آخر وان اقامها زوجها بطل خيارها لان المجلس قد بطل وان اكلت او شربت قليلا لا يبطل خيارها
لان ذلك القدر ليس باعراض وكذا لو لبست ثيابها لا يبطل خيارها وكذلك لو دعت اباها او شهودا لا يبطل
خيارها لان هذا لعود نفع الحاجة اليها في اختيارها نفسها وكل جواب ذكرنا في الخيار هو الحكم في تحليق

طلاقها بشيئها وفي قوله طلقي نفسك وقوله لعرسك امرك بيدك وفي طلب الشفعة وفي كل موضع يبطل الخيار
يبطل بقيام العود وفي كل موضع لا يبطل الخيار لا يبطل بقيام العود والفرقة بهذا الخيار لا يحتاج الى القضاء
ويقع طلقة بائنة ويجب نصف المهر ان كان قبل الدخول وكذلك المهر ان كان بعده وفي الجامع اذا سمعت تخيير
الزوج اياها الا انها لم تعلم انه يثبت لها الخيار فقامت عن المجلس بطل خيارها وبعض هذه المسائل في نكاح فتاوى
قاضيخان رحمه الله **وأما** خيار العتق المتولد اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فعتقت قبل الدخول او بعده كان
لها حق الفسخ حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي رحمه الله ان كان الزوج حرا لا خيار لها وكذا المكاتبة الصغيرة
او الكبيرة اذا زوجها المولى برضاها فعتقت بالاداء او اعتقها المولى كان لها خيار العتق عندنا وهذا الخيار من
خيار المخيرة من حيث انه يختص بالمرأة دون الزوج يعني يثبت خيار العتق للانثى دون الذكر ويقع الفرقة
فيها لا يتوقف على القضاء ولا يبطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس الا اذا ابطلت خيارها بلسانها او دلالة
بان تمكنه من نفسها او ما اشبه ذلك وانما تفارق هذا الخيار المخيرة من وجهين احدهما ان الفرقة بخيار العتق لا يكون
طلاقا وفي المخيرة طلاق لانه يثبت بالتسليط من جهة الزوج وهو من اهل الطلاق والثاني ان خيار العتق
تعذر فيه بالجهل بخلاف خيار المخيرة لان الامة مشغولة بخدمة المولى فلا تفرغ الى تعلم الاحكام ولا كذلك
الحرة وذكر في الذخيرة الجهل بخيار العتق عذر حتى لو علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار لا يبطل خيارها وان
قامت عن المجلس وعليه اشار في الجامع وهو قول الكرخي وصاحب كتاب وكما يثبت لها الخيار بالعتق حال
قيام النكاح فكذا في العدة عن طلاق رجعي وينبغي ان يكون الجواب في الصغيرة والكبيرة غير انها ان كانت صغيرة
لا تتصرف بحكم هذا الخيار فسخا او اجازة ما لم تبلغ اما فسخا بان تختار نفسها واما اجازة بان تختار زوجها
لان هذا التصرف تردد بين النفع والضرر والصغيرة لا تؤهل لذلك ولذلك وليها لا يملك التصرف في هذا الخيار
لان وليها قائم مقامها فاذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق ولا يخيرها خيار البلوغ يعني ولا يكون لها
خيار البلوغ وهذا التأويل اصح وقيل لا يخيرها خيار البلوغ مع ان خيار البلوغ لا يثبت لها لانه
خيار العتق وخيار العتق ينتظم خيار البلوغ لانه اعم من خيار البلوغ وتمام هذا يطلب في الفصل
السابع عشر من نكاح الذخيرة ثم الفرقة بهذا الخيار ان كانت قبل الدخول لا يجب لها شيء لمجيئها من قبل
المرأة وان كانت بعد الدخول يجب كل المهر وانما يكون لها خيار العتق اذا تزوجها المولى او تزوجت باذنه
اما اذا تزوجت بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها في المبسوط وبعض هذه
المسائل في فتاوى قاضيخان رحمه الله ولو اختارت نفسها بغير علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغير محضر
من الزوج ذكره في الجامع الصغير لصدر الاسلام **وأما الخيار** بعدم الكفاءة اذا زوجت المرأة نفسها من غير
كفؤ كان للاولياء من العصبة حق الفسخ وهذا التفريق لا يتم الا بالقضاء وقبل القضاء النكاح قائم يجمع
احكامه من الطلاق والظهار والتوارث وخيار الولي لا يبطل بسكوته ولا بالامتناع عن المطالبة بالتفريق

وان

وان طال الزمان ما لم تلد ويكون فسخا لا طلاقا حتى لو كان قبل الخلوة الصحيحة يسقط كل المهر
وبعد الخلوة لا يسقط شيء منها وعليه نفقة العدة وان اجاز الولي بطل حقه وكذلك اذا قبض مهرها واذا
زوجها الولي من غير كفؤ ثم وقعت الفرقة بينهما ثم زوجت نفسها من هذا الزوج بغير اذن وليها كان له ان يفرق
بينهما لان الرضا بالعقد الاول لا يدل على الرضا بعقد آخر ولو زوجها الولي من غير كفؤ فطلقها رجعيا ثم راجعها
لم يكن لهذا الولي ان يفرق بينهما في الجملة من فتاوى قاضيخان رحمه الله وذكر فيه ايضا ولو زوجها احد الاولياء
من غير كفؤ لم يكن لهذا الولي ولمن دونه حق الفسخ وذكر الاسبيجابي واتفقوا انها اذا زوجت نفسها من غير
كفؤ ورضي به بعض الاولياء ليس للباقين حق النقض لان العقد وقع مصححا برأيهم فلا يجوز ابطاله
الا اذا كان اقرب فيكون له حق النقض والمطالبة بالتفريق وذكر في المحيط للولي الابعد ولاية الفسخ
اذا كان الاقرب غائبا غيبة منقطعة وقد تزوجت من غير كفؤ الا اذا اقام الزوج بينة ان الاقرب زوجه
وانتصب الولي الابعد خصما عن الاقرب في اقامة البينة لانه خصم ولو تزوجت غير كفؤ بعض المهر
وليها وجهزها فانه رضا منه بالنكاح ولو قبض مهرها ولم يجهزها من المهر قيل يكون رضا وان لم يجهزها
منه ولو خاصم زوجها في نفقتها او بقية مهرها يكون ذلك رضا استحسانا اذا كان عالما بعدم الكفاءة ثم انما
عند القاضي والا فلا وذكر في التجنيس اذا تزوجت من غير كفؤ فلها ان تمنع نفسها ولا تمكنه من الوطء حتى
يرضى الولي في الكفاءة وفي النساء للرجال غير معتبرة عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما كذا ذكر قاضي ظهير الدين
ويخاصم في الكفاءة ذو الرحم المحرم منها وكذلك غير المحرم وكل ولي لان العار يلحق الولي وهذا ولي كذا في
الملتقط وقد مر قبل هذا مرقا في فتاوى قاضيخان رحمه الله ان حق المطالبة بالفسخ للاولياء من العصبة **وأما**
خيار البلوغ فهو ان غير الاب والجد اذا زوج الصغير او الصغيرة ثم بلغا فلهما الخيار عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الصغيرة
ان شاء اقاما على النكاح وان شاء فسخ وعند ابي يوسف رحمه الله لا يثبت وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما مثل
قولهما وعن عروة بن الزبير مثل قول ابي يوسف رحمه الله وان زوجها القاضي ففي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله روايتان والظاهر
ثبوت الخيار وكذلك اذا زوجها الام ففيه الروايتان والظاهر هو الثبوت اما المعتوهة اذا زوجها اخوها
او عمها ثم عقلت كان لها الخيار كالصغيرة اذا بلغت وان زوجها الاب والجد فلا خيار لها وان زوجها
ابنها لا رواية فيه عن ابي حنيفة رحمه الله قالوا ينبغي ان لا يكون لها الخيار كما اذا زوجها الاب وعن محمد رحمه الله ان لها
الخيار والمولى اذا زوج امته الصغيرة ثم اعتقت فبلغت كان لها خيار العتق وهل يكون لها خيار البلوغ
فيه اختلاف وقد مر في خيار العتق ثم خيار البلوغ يفارق خيار العتق في انه يثبت للذكر والانثى
دون خيار العتق فانه لا يثبت الا للانثى وايضا اذا ثبت خيار العتق للبكر لا يبطل بسكوتها بل يمتد
الى آخر المجلس وخيار البلوغ يبطل بالسكوت ولا يمتد الى آخر المجلس حتى ان البكر اذا بلغت
ولم تفسخ للعقد ساعة ما بلغت بطل خيارها وان كان المجلس قائما لكن يشترط ان تكون عالمة بالنكاح

ولا شرط العلم بثبوت الخيار في رواية اذا اعتقت وهي بكر ولم تفسخ العقد لا يبطل خيارها ما دام المجلس
قائما هذا هو المذكور في المبسوط وذكر الخصاف رحمه الله في الحيل ان خيار البلوغ ممتد الى اخر المجلس
ايضا وهو مذهب بعض العلماء وانه خلاف ما ذكر محمد رحمه الله فانه جعل لها الخيار في الساعة التي بلغت فقال
فان اختارت نفسها ساعة ما بلغت وكان الزوج حاضرا او غائبا فرقت بين النكاح اذا اتصل به قضا
القاضي وان لم تختر نفسها في تلك الساعة بطل خيارها وخيار البلوغ للثيب والغلام الى ما وراء
المجلس وهو موقوف لذلك ولا يبطل الا بالابطال نصا او بما يدل على الرضا وهذا الخيار ليس في معنى
خيار قبول العقد بل هو في معنى سائر الخيارات كخيار الرؤية والعيب لا يقتصر على المجلس فان
قال الغلام نقضت النكاح ونوى به الطلاق روي عن ابي حنيفة رحمه الله يكون طلاقا وان نوى ثلثا فثلث وايضا
خيار البلوغ يفارق خيار العتق في ان الفرقة بخيار البلوغ لا تثبت ما لم يفرق القاضي بينهما وفي خيار
العتق تثبت بمجرد قولها اخترت نفسي وعند تفريق القاضي يسقط كل المهر ان كان قبل الدخول وان
كان بعده فلها المسمى وانها فرقة بغير طلاق سواء كان من الرجل او المراة ولو خلا بها بعد البلوغ و
هي ثيب هل يبطل خيارها بذلك كما يبطل بالتمكين من الزوج او طلبها المهر او طلب فرض النفقة ينبغي ان
يبطل فانه ذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه الثيب البالغة اذا زوجها وليها فخلا بها زوجها برضاها هل يكون
اجازة منها قال لا رواية فيه وعندي انه اجازة وقد ذكر شمس الائمة في مسائل احكام الخلوة وقد مر في نكاح
الفضولي ان الخلوة فيه في النكاح الموقوف هل يكون اجازة او لا يكون وانه الموقوف صغيرة زوجت
نفسها من رجل ودخل بها ثم بلغت فدخل بها بعد البلوغ برضاها هل يكون اجازة لا شك انه يكون
ولو خلا بها برضاها لعله على قياس الخلوة في نكاح الفضولي ينبغي ان يكون اجازة وكذا على قياس ما
ذكر القاضي ظهير الدين وذكر الطحاوي في مختصره لهذا الرجل اذا قال كان النكاح في الصبي
او في الجنون وعرف ذلك منه لم يكن بينهما نكاح فلو دخل بها بعد الكبر كان رضى وهو اجازة قال
الاسبيجابي رحمه الله وذكر في فوائد بعض المشايخ صغيرة زوجها عمها فبنى عليها زوجها فبلغت عند
بنى عليها ما لم تنقض النكاح اما نصا او دلالة لانها صارت ثيبا وسكوت الثيب لا يكون رضى والرضى
نصا ان تقول رضيت والدلالة التمكين من الجماع او طلب النفقة او اكلت من طعامه او خدمته كما كانت
كانت على خيارها لان هذا ليس برضى وفرق اخر بين خيار البلوغ وخيار العتق ان في خيار العتق
اذا علمت بالنكاح والعتق ولم تعلم بخيار العتق حتى قامت عن المجلس كان لها الخيار واذا علمت في
تعذر بالجهل وقد مر في خيار البلوغ اذا علمت بالزوج والمهر ولم تعلم بالخيار لا تعذر بالجهل
حتى ان الصغيرة اذا بلغت وهي بكر وسكتت وقالت لم اعلم بالخيار فلهذا سكت وقال الزوج
لا بل علمت فالقول قول الزوج ويبطل خيارها لان الظاهر شاهد للزوج فان الصغيرة تبلغ لا

محاله

محالة وان كانت تبلغ لا محالة تسال من عرفت من المسلمين ان لها الخيار اذا بلغت ثم لا تعلم ذلك
فالظاهر انها كاذبة والزوج صادق فيكون القول قوله اما الامة لا تعتق لا محالة حتى تسال عن هذه
المسألة فالظاهر انها صادقة في دعوى الجهل فيقبل قولها فان بلغت بكرا في جوف الليل ولم تقدر على
الاشهاد قال محمد رحمه الله كما رات الدم تقول اخترت نفسي ونقضت النكاح فاذا اصبحت تشهد وتقول
رايت الدم الساعة واخترت نفسي وقيل له ايسع لها ذلك قال نعم لانها لو اخبرت انها رات
الدم في الليل واختارت نفسها لا يقبل قولها ويبطل وروي عن محمد رحمه الله انها لو قالت عند الشهود
او عند القاضي نقضت النكاح حين بلغت يقبل قولها وان لم تقل وقالت بلغت امس واخترت نفسي
لا يقبل قولها ولو قالت لم اعلم بالنكاح الا الآن واخترت نفسي قبل قولها كذا ذكر قاضي خان رحمه الله وذكر
صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في شرح الاصل ينبغي للصغيرة اذا بلغت بكرا واختارت رد النكاح ان
ترد كما بلغت كيلا يبطل خيارها بالسكوت وتشهد على الرد حتى اذا احتاجت الى اثباته تقدر عليه
فان لم يكن عندها شهود فان بلغت بالحيض تقول حضت الآن واخترت نفسي فاشهدوا عليه وان
بلغت بالاحتلام او بالسن تقول كما بلغت اخترت نفسي فاشهدوا او تقول اشهدوا اني بلغت واخترت
نفسي فان قالوا متى بلغت تقول كما بلغت اخترت نفسي لا تزيد على هذا فانها لو قالت بلغت قبل هذا
واخترت نفسي حين بلغت لا تصدق وذكر صاحب المحيط في فصل اليمين من ادب القاضي ان المخيرة بخيار
البلوغ في حق اختيارها نفسها نظير الشفيع في حق الشفعة فانها كما بلغت بالحيض او بالسن ينبغي ان
تختار نفسها كما ان الشفيع اذا بلغه الخبر ينبغي له ان يطلب الشفعة وتشهد على اختيارها نفسها ان
كان عندها من يشهد وتشهد شهادة وان لم يكن عندها من يمكن اشهاده تخرج الى الناس وتختار نفسها
ثانيا وان لم تخرج بنفسها حتى خرجت الى الناس بطل اختيارها والاشهاد ليس بشرط لاختيارها
نفسها لكن شرط الاشهاد حتى تثبت اختيارها نفسها بالشهود فيسقط اليمين عنها ولو اختلفا
على اختيارها نفسها نظير الاختلاف في الشفيع على طلب الشفعة فان قالت للقاضي قد اخترت نفسي حين
بلغت او قالت حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وان قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا تقبل
وتحتاج الى اقامة البينة وكذلك في الشفعة وكذا اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول
قوله ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله كذا ذكر في المحيط وفي فتاوى
قاضي خان ولو بلغت فقالت الحمد لله اخترت نفسي كانت على خيارها ولو بلغت في منقطع من الناس
بحيث لا يمكنها الاتيان بالشهود تشهدهم على اختيارها بطل خيارها الا ان يكون على الفور وينبغي
ان تقول في فور البلوغ اخترت نفسي ونقضت النكاح فاذا قالت ذلك لا يبطل خيارها بالتاخير حتى
تجد التمكن في نحو والبكر اذا استؤمرت فسكتت ثم علمت ان الاب زوجها من فلان وارادت

خيارها

صح ردها ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة فتقول طلبت الحقين ثم تفسر وتبدأ بالاختيار
ثم بالشفعة وقيل بالشفعة وتبكي صراخا فيكون من البكاء بهذه الصغيرة ردا للنكاح ولو كانت ثيبا تبدأ
بالشفعة لان خيار البلوغ للثيب لا يبطل بالسكوت وان قامت عن مجلسها كما مر قبيل وذكر صدر الاسلام
ابو اليسر في باب نكاح الكفر من شرح الصغير اذا بلغت وهي بكر فقالت رددت كما بلغت والزوج يقول
لا بل سكتت فالقول قول الزوج وكذا الشفيع مع طلبت الشفعة كما سمعت وقال المشتري سكتت فالقول
قول المشتري وهذا اذا وقع الاختلاف بعد زمان البلوغ وسماع البيع اما لو وقع الاختلاف حالة
البلوغ فقالت رددت وقال سكتت فالقول قولها ولو قالت البكر لم ارض بالنكاح وقال الزوج رضيت
فالقول قول المرأة. عدنا وذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير وان اختار احدهما الفرقة بخيار
البلوغ ورد النكاح لم يكن ذلك ردا ولا يبطل العقد ما لم يقض القاضي به حتى لو مات احدهما قبل القضاء
ورثه الآخر بخلاف ما لو كان النكاح بعد البلوغ فرد حيث يبطل به. وفي مختصر الجصاص وحكم الايلاء
والظهار والطلاق والتوارث وغير ذلك قائم بينهما ما لم يفرق القاضي بينهما واذا فرق بينهما كانت فرقة
بغير طلاق وكذا في الخيار بعدم الكفاءة. وفي بعض نسخ الجامع الصغير لو بلغت وهي ثيب لا يلزمها
النكاح ما لم يقل رضيت او يجيء منها ما يعلم انها رضيت من تمكين الزوج وما اشبه ذلك واما الغلام فلا يلزمه
ذلك ما لم يقل رضيت او يجيء منه ما يعلم انه رضي من تزوج المرأة وتجهيزها وتسليم الصداق اليها وما اشبه ذلك
كذا الخط لشمس الائمة [illegible] وقع الاستفتاء عن صغيرة زوجها عمها [illegible] فبلغت والزوج غائب
هل لها ان تختار نفسها وهل يفرق القاضي بينهما لا اشكال انه لا يفرق لانه قضاء على الغائب وليس عنه خصم
حاضر ولكن لها ان تختار نفسها حين تبلغ كيلا يبطل حقها حتى اذا حضر الزوج تدعي انها اختارت نفسها
ويفرق القاضي بينهما وان كانت ثيبا فان شاءت اختارت نفسها فاذا حضر الزوج ادعت التفريق وان شاءت
انتظرت حضور الغائب [illegible] ايضا [illegible] في الجامع الكبير القديم لو كان الزوج كبيرا او وكل وكيلا في
خصومة للكفاءة وخيار الادراك وغاب جازت الوكالة ويقضي بالتفريق عليه وذكر فيه ايضا ولو
وجدت المرأة زوجها مجبوبا وطلبت الفرقة من القاضي يفرق بينهما وان كان الزوج غائبا فان وكل وكيلا
بالخصومة فيه قبلت الوكالة وما لم يكن عنه خصم لا يفرق بينهما فالحاصل ان في كل موضع يحتاج في الفرقة
الى قضاء القاضي لا يجوز القضاء عند غيبته كما في خيار الادراك والزوج من غير كفو والرد باللعان
والعنة والجب والاباء عن الاسلام وفي كل موضع لا يحتاج الى قضاء القاضي يصح في غيبته كخيار
العتاق وخيار المخيرة. ومن امر باليد واذا خالع الرجل امرأته وشرطت الخيار لنفسها جاز عند ابي حنيفة
وقالا لا يجوز ولو شرط الزوج لنفسه الخيار لا يجوز بالاجماع والفرق له ان الخلع من جانبها معاوضة
وهي قابلة للخيار ومن جانبه يمين فلم يكن قابلا للخيار [illegible] عن بعض اصحابنا وقالت المرأة

ان

163

لك لم ارد بدل الخلع الى اربعة ايام يكون الخلع باطلا قبض المال ولم تزد. الحاوي [illegible] الخلع
شرط الخيار وخيار الرؤية لا يثبت في بدل الخلع ولا يرد بالعيب اليسير ويرد بالفاحش كما في المهر
وقدم حكم المهر في اول الفصل وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب الخلع من شرح [illegible] اذا اختلعت
من زوجها على عبد فوجده الزوج نصرانيا او ذات زوج لا يرده لان هذا عيب يسير ولا يرد بدل الخلع
بالعيب اليسير كما في المهر واما الخيارات التي تثبت للعقود التي تحتمل الفسخ كالبيع والاجارة والقسمة
والصلح عن مال بمال انواع منها خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار التعيين وخيار تفرق الصفقة
عليه بهلاك البعض قبل القبض والاستحقاق اما خيار الشرط ففي المغني خيار الشرط يثبت في البيع
الفاسد كما في الجائز حتى لو باع عبدا بالخمر [illegible] على انه بالخيار وقبضه المشتري باذن البائع
واعتقه لا يجوز لا نافذا ولا موقوفا وخيار الشرط لا يثبت في الصرف والسلم حتى لو شرط الخيار
في الصرف والسلم لاحدهما بطل العقد وفي المبسوط ويصح شرط الخيار في الاجارة وفي مختصر القدوري
ويصح في القسمة كما في البيع لان القسمة مبادلة فاشبه البيع في الفتاوى وشرح الطحاوي ويصح في الصلح حتى
لو ادعى رجل على رجل الفا فصالحه على خمسين واشترط له الخيار ذكر في صلح [illegible] شرط الخيار مثل الشرط في البيع
في البيع شرط الخيار لاحدهما او لهما جائز عندنا وهي موقتة ثلاثة ايام او اقل وان شرط اكثر فسد البيع
عند ابي حنيفة كما لو شرط الخيار ابدا وقال صاحباه وابن ابي ليلى اذا ذكر وقتا معلوما شهرا او سنة او اكثر جاز
وقول زفر والشافعي مثل قول ابي حنيفة رحمهم الله وقال الاسبيجابي [illegible] لحصول المقصود من
خيار الشرط يصح في ثمانية اشياء في البيع والاجارة والقسمة والصلح عن مال بعينه والابراء عنه والكتابة والخلع
والعتق على مال اذا شرط الخيار من جانب المرأة والعبد ويصح عند ابي حنيفة وان شرط من جانب الزوج و
المولى لم يجز في قولهم وان شرط المرتهن للراهن خيار ثلاثة ايام جاز وان شرطا للمرتهن لا يصح لان له ان
ينقض الرهن متى شاء من غير خيار نفس او مال وشرط الخيار للمكفول له او للكفيل جاز ولو استأجر
دارا شهرا على انه بالخيار ثلاثة ايام جاز كما في البيع ولو فسخ اليوم الثالث بحكم الخيار يجب على
المستأجر اجر يومين [illegible] صاحب المحيط انه لا يجب لانه لا يمكن من الاستيفاء بحكم الخيار انه لو استوفى
بطل خياره وفي فوائد صاحب المحيط وان شرط الخيار الى الليل او الى وقت الظهر او الى ثلاثة ايام
لا ينتهي الخيار ما لم يمض الغاية في قول ابي حنيفة وقالا لا يدخل الغاية في الخيار ولو باع بشرط الخيار
ولم يبين المدة فالبيع فاسد بالاجماع وان ابطل صاحب الخيار خياره في المدة وهي ثلاثة ايام عاد الى
الجواز في قول ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله خلافا لزفر وان ابطل من له الخيار خياره بعد مضي ثلاثة
ايام لا يعود الى الجواز في قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله. وعندهما يعود الى الجواز ثم البيع اذا كان
بشرط الخيار لهما لا يثبت حكم العقد اصلا ولو كان الخيار فيه لاحدهما لا يثبت حكم العقد في حق من

في الصلح

وان كفل للراهن خيار ثلاثة ايام جاز وان شرطا للمرتهن صح

كان له الخيار في جميع الليل ووقت الظهر وثلاثة ايام

له الخيار كذا ذكر في فتاوى قاضي خان رحمه الله وفي مبسوط صدر الاسلام ذكر في تجريد ابي الفضل اذا باع
بشرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام فالبيع فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي رحمهم الله فان اجاز البيع الذي
له الخيار في الايام الثلاثة او سقط الخيار بموت من له الخيار او بموت العبد او اعتقه المشتري او
حدث فيه ما يوجب لزوم العقد فالبيع جائز عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى هذا لو كان اذا باع بشرط الاجل
الى الحصاد والدياس ثم حذف صاحب الاجل الاجل قبل ذلك الوقت فالعقد صحيح فان اختلف عبارة
اصحابنا في العبارات عن هذا فذهب اهل العراق الى ان العقد فاسد ويرتفع الفساد بحذف الشرط وذهب
اهل خراسان الى ان العقد موقوف فاذا مضى جزء من اليوم الرابع فسد البيع وذكر ابو الحسن الكرخي
عن ابي حنيفة رحمه الله ان البيع موقوف على اجازة المشتري في المدة وانه للبائع حق الفسخ قبل الاجازة
وان كان الخيار للبائع والمشتري فان احدهما لزم البيع من جهته وبقي الاخر على خياره ولو مضى وقت
الخيار تم البيع وخيار الشرط لا يورث خلافا للشافعي رحمه الله كذا في التجريد وذكر صدر الاسلام اذا اشترى
احد عبدين على ان ياخذ ايهما شاء وهو بالخيار فيه ثلاثة ايام فمات بطل خياره ولزمه احدهما ويتعين
الورثة وذكر في صلح المبسوط اذا اشترى ثوبين على ان يختار احدهما ويرد الاخر في ثلاثة ايام جاز
ولو هلك المبيع في يد المشتري فان كان الخيار للبائع ينتقض البيع ويلزم على المشتري القيمة وان كان البائع
الخيار للمشتري يلزمه الثمن ويتم البيع وان هلك في يد البائع او استهلكه ينتقض قبل قبض المشتري
ينتقض البيع وفي شرح الطحاوي هلاك المبيع قبل القبض يعتبر بما اذا اشترط الخيار بآفة سماوية او
بفعل البائع او بفعل المبيع بطل البيع وان كان بفعل اجنبي يخير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز
واخذ الضمان من المستهلك ذكر الصدر الشهيد صدر الاسلام في الجامع الصغير اذا نقض البيع من له
الخيار بغير محضر من صاحبه لا يجوز وله ان يرضى بعده وهذا عندهما وقال ابو يوسف ومالك وزفر و
الشافعي رحمهم الله يجوز ولكن نقضا اعتبارا بالمعتقة فانها اذا اختارت نفسها بغير علم الزوج يصح كذا والعتق
ههنا وبه اولى وذكر قاضي خان رحمه الله لو فسخ بغير محضر من الاخر يتوقف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان
علم صاحبه في مدة الخيار جاز والا فلا وهذا اذا كان الفسخ بالقول فان كان بالفعل يجوز بغير علم
الاخر كما لو اعتق او دفعه وذلك بان يتصرف في المبيع فان باع من غيره او وطئ المبيعة فان كان الخيار
للبائع يجوز ذلك فسخ البيع وان كان للمشتري يكون ذلك اجازة ذكر الكرخي في شرحه وان اجاز بغير محضر
الاخر يجوز عند الكل وخيار الرؤية على هذا الخلاف قيل والمراد من الحضرة العلم لا نفس الحضور حتى
لو علم صاحبه بالفسخ في الايام الثلاثة صح النقض يعني به ان حضر او لم يحضر وان لم يعلم حتى
مضت الايام الثلاثة لا ينتقض البيع لان العقد قد تم بمضي الثلاثة ايام والفسخ لم يعمل لان صاحبه
لم يعلم ولو كان الخيار للمشتري فسخ احدهما بغير محضر من صاحبه لا يجوز في فتاوى قاضي خان رحمه الله

دار

ذكر في بيوع المنتقى باع عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام والعبد في يد البائع فقال في الثلاث فسخت البيع
ونقضته فان قال بعد ذلك اجزته وقبل المشتري جاز استحسانا ولو كان الخيار للمشتري واجاز البيع ثم فسخه
بعد ذلك وقبل البائع ذلك جاز والبيع منفسخ وكذا ذكر في بيوع الجامع في الفتاوى من له الخيار اذا اختار
الرد او القبول بقلبه كان باطلا ايما كان صاحب الخيار لان الاحكام تتعلق بالظاهر ولا تتعلق بالباطن
في مبسوط صدر الاسلام ونظير هذا ما ذكر في الفتاوى ان البائع اذا انكر بيع الجارية والمشتري يدعيها لا يباح
للبائع وطؤها لان انكار البائع ان كان فسخا فالفسخ لا يتم به حتى لو ترك المشتري الدعوى وسمع منه البائع
ذلك انه عزم على ترك الخصومة وسعه الوطء لان الفسخ قد تم ولو عزم على ترك الخصومة بالقلب ولم
يتكلم باللسان لا يحل للبائع وطؤها ولا ينفسخ البيع ولكن يحتاج ان يقول المدعي عزمت على ترك
الخصومة او يقول فسخت البيع الذي جرى بيني وبين هذا المدعى عليه حتى ينفسخ البيع وان كان الخيار
للمشتري فتصرف في المبيع جاز وسقط خياره وكذا لو وهبه ورهن وان لم يسلم وكذا لو عرض على
البيع وهذا بخلاف خيار البائع فانه لو وهبه ورهنه بغير تسليم وعرض على البيع لا يبطل خياره لانه لا يملك
فسخ البيع عند غيبة صاحبه في الاخرة لو تجرد المشتري بالخيار بطل خياره وان لم يسلم وشرط
في الكتاب التسليم في حق البائع لكن الحاكم رحمه الله يقول التسليم ليس بشرط في حق البائع ايضا لان
بالاستخدام ثبت للمستام معنى العقد فصار كالبيع وذكر الحصيري في حصائله نفوذ البيع بشرط الخيار للمشتري
يكون باجازة المشتري قولا او فعلا بتصرف وتموت في مضي المدة وبتعيب المبيع بحال لا يملك فسخه
كالهلاك والنقصان اليسير او الفاحش بفعل المشتري او بفعل البائع او بفعل الاجنبي او بفعل المعقود
عليه بآفة سماوية وقال ابو يوسف رحمه الله اخيرا وهو قول محمد رحمه الله ايضا اذا كان النقصان في يد المشتري بفعل
البائع لا يبطل خيار المشتري وذكر قاضي خان رحمه الله اذا باع بشرط الخيار ثلاثة ايام ثم وهب المبيع وسلم
او رهن وسلم او آجر او باع او فعل بالمبيع ما يدل على استبقاء الملك بان وطئها او قبلها او لمسها بشهوة
او نظر الى فرجها بشهوة كان نقضا للبيع علم المشتري بذلك او لم يعلم والنظر الى الفرج من غير شهوة لا
يكون ابطالا للبيع ولا اسقاطا للخيار وذكر ايضا لو باع على انه بالخيار ثلاثة ايام وسلم الى المشتري
ثم غصبه من المشتري لم يكن ذلك فسخا للبيع ولا ابطالا للخيار وذكر ايضا باع عبدا على انه بالخيار
ثلاثة ايام على ان له ان يفعل ويستخدمه وفي الجامع الصغير من يملك اسيرا وشرى به وفي خيار
الشرط له الاستخدام الى ثلاثة ايام جاز فان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرما على انه بالخيار ثلاثة
ايام على ان ياكل من ثمره لا يجوز البيع لان الخيل والمنفعة لا يبقيان بلا ثمرة بل يكون مستلفا جزءا من المبيع
بخلاف الثمر وذكر ايضا باع دارا فيها رجل ساكن باجر وشرط للمشتري ثلاثة ايام ورضي الساكن وطلب
المشتري الاجر من الساكن كان هذا رضا منه بالبيع وذكر ايضا لو اشترى دارا بشرط الخيار فدلم على

السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدأ السكنى بطل ذكره قاضي ظهير في خيار الشرط وفي القسمة لا يبطل
بالسكنى بعد القسمة كذا ذكره في كتاب القسمة لكن وضع المسألة فيما اذا دام على السكنى وفي كتاب البيوع ذكر
السكنى مطلقا قال بعض مشايخنا ما ذكره في البيوع محمول على ابتداء السكنى اما اذا استدام السكنى بان
كان المشتري ساكنا قبل الشرا باعارة او اجارة لا يسقط خياره كما في القسمة وذكر فيه والمشتري بشرط
الخيار اذا حجم الغلام او سقاه دواء او حلق رأسه فهو رضى ولو لم يجاريه لمشط او دهن او لبس
فليس برضى ولو اشترى بالخيار […] ما فيها […] او فصل منه شيا او حصد بطل خياره
ولو عرض ليبيع بطل خياره ولو سكن المشتري الدار يعني ابتداء او اسكنها غيره باجر او بغير اجر او — ولو عرض المشتري للبيع لتقوم لا يبطل خياره
رم منها شيا او احدث فيها بناء او جصصها او طينها او هدم منها شيا فهو رضا بالبيع وفي خيار الرؤية ولو
اسكن انسانا باجر بطل وبغير اجر لا يبطل بخلاف خيار الشرط وفي فوائد صاحب المحيط السكنى في الدار
مع العلم بالعيب نظير السكنى في خيار الشرط في مسائل العيب من بيوع الذخيرة ولو طحن في الرحى ليعرف مقدار
طحنها ان طحن على زيادة يوم وليلة بطل خياره وما هو دون ذلك لا يبطل ولو فصد […] الداء او
لطعن عرفها لا يكون رضى ولو ودجها او نزعها يكون رضى والتوديج […] من اخلاء في فتاوى
قاضي ظهير ولو استخدم الخادم مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لا يبطل خيار الشرط وان فعل
ذلك مرتين بطل في فتاوى قاضي خان وفي فوائد صاحب المحيط اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام
ثم ان المشتري راى العبد يحجم الناس باجر فسكت فهو رضى وان كان يحجم بغير اجر لا يكون رضى لانه […]
لا يستعمل الا ترى انه لو قال له احجمني فحجمه لا يكون رضى قال وفي الاصل اشترى جارية فامرها ان ترضع
ولده لا يكون رضى لانه استخدام وان ركب الدابة ليسقيها او ليردها على البائع في القياس بطل خياره
وفي الاستحسان لا يبطل كذا ذكره قاضي خان وذكر ايضا اذا باع بشرط الخيار ثم وهب الثمن للمشتري
في مدة الخيار او ابرأه عن الثمن او اشترى من المشتري شيا بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته
ويبطل خياره ولو اشترى من غير المشتري شيا بذلك الثمن لا يبطل خياره ولا يصح شراؤه ولو كان الثمن
دينا والخيار للمشتري فاوفاه المشتري […] تصرف فيه لا يبطل خياره وفي باب الخيار من — الخيار
العيون اذا اشترى بشرط شيا فقبضه او نقد ثمنه لا يبطل ذلك خياره ولو اشترى شيا لم يره
فلما راه قبضه او نقد ثمنه بطل خياره وكذلك خيار العيب وكذا لو كان الخيار للبائع فدفع المبيع
الى المشتري لا يبطل خياره ولو كان للمشتري فابرأه البائع عن الثمن لا يصح ابراؤه […]
طريقة […] البزدوي اذا كان الخيار للبائع فسلم المبيع في مدة الخيار الى المشتري قال
الشيخ الامام ابو الفضل على وجه الاختيار لا يبطل خياره ولا ملكه المشتري وان سلمه على وجه — ان سلمه
التمليك بطل خياره وفي عيون الرواية باع شيا على انه بالخيار ثلاثة ايام فابرأ المشتري عن الثمن

كا

كان اعطاء للبيع ولو كان الخيار للمشتري بعد الابراء فهو بالخيار ان شاء رد وان شاء اخذ كذا روى هشام
عن محمد رحمه الله وذكر […] انه لا يصح ابراؤه كان قول ابي يوسف رحمه الله […] باع
بشرط الخيار ثم انه حط عن المشتري شيا من الثمن في مدة الخيار لم يبطل خياره فعلى قياس […] الابراء
ينبغي ان يبطل خياره وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله اشترى شيا وقبضه ثم قال له البائع بعد ايام انت بالخيار
فله الخيار ما دام في المجلس ويكون هذا بمنزلة قوله لك اقالة هذا البيع ولو قال له انت بالخيار ثلاثة ايام فله الخيار
ثلاثة ايام هو الصحيح وذكر ايضا اشترى شيا على انه بالخيار ثلاثة ايام لا يكون للبائع ان يطالبه بالثمن
قبل سقوط الخيار ولو اشترى شاة او بقرة على انه بالخيار فحلب لبنها […] بطل خياره قال
ابو يوسف رحمه الله لا يبطل حتى يشرب اللبن او يستهلك وفي شراء الجارية […] الخيار اذا دعاها الى الفراش
لا يبطل خياره سواء كان الخيار للبائع او للمشتري وفي فوائد صاحب المحيط باع شاة على انه بالخيار ثلاثة
ايام فجز البائع صوفها في مدة الخيار يكون نقضا اشترى عبدا فلما تم العقد قال البائع للمشتري
قد جعلتك بالخيار ثلاثة ايام او شهرا […] فلا يثبت له الخيار […] شهرا او ثلاثة ايام قال
ابو حنيفة رحمه الله يلحق الخيار […] ولا يفسد به العقد فيما اذا شرط اكثر من ثلاثة ايام ولو الحقا بالعقد
الصحيح […] الخيار شرطا فاسدا بطل الشرط ولا يفسد العقد عندهما وعنده […] الشرط الفا[سد]
[…] ولو الحقا بالعقد الصحيح شرطا فاسدا يلحق به في قولهم جميعا رجل باع ارضا على انه بالخيار
ثلاثة ايام […] ان البائع نقض البيع في ايام الثلاثة […] الارض […] بالقيمة على المشتري
وكان للمشتري ان يحبسها لاستيفاء الثمن الذي دفعه الى البائع وان اذن البائع بعد ذلك للمشتري في
زراعة […] الارض سنة فزرعها تصير الارض امانة عند المشتري وكان للبائع ان يأخذها من المشتري
متى شاء قبل ادراك ما عليه من الثمر ولا يكون للمشتري ان يحبسها بعد القبض لاستيفاء ثمنه لانه لما زرعها
باذن البائع صار كانه سلمها الى البائع المشتري بشرط الخيار اذا قال اجزت الشرا او شئت اخذه او
رضيت اخذه بطل خياره ولو قال هويت اخذه او احببته او اردت او قال اعجبني او قال وافقني
لا يبطل خياره الوكيل بالبيع او الوصي باع على انه بالخيار ثلاثة ايام او الرجل باع نفسه بشرط الخيار
لغيره ثلاثة ايام فان قال الوكيل او الوصي او الموكل او الصغير او الذي باع نفسه او الذي شرط له الخيار
في ايام الثلاثة […] رحمه الله […] في جميع ذلك لان لكل واحد منهم حق الخيار […] هذا
[…] لو باع […] او الوصي مال اليتيم على انه بالخيار ثلاثة ايام فبلغ اليتيم في مدة الخيار
قال ابو يوسف رحمه الله تم البيع وبطل الخيار وعن محمد رحمه الله […] وتمام […] فتاوى قاضي
خان رحمه الله […] الخيار […] على الاستقصاء في […] باع دارا على انه بالخيار
ثلاثة ايام فصالح المشتري على […] او على عرض بعينه على ان يسقط الخيار ويمضي البيع جاز

ذلك ويكون زيادة في الثمن ولو كان الخيار للمشتري فصالحه البائع على ان يسقط الخيار فيحط عنه
من الثمن كذا او يزيد مثلا العرض بعينه في المبيع جاز ذلك المشتري بشرط الخيار اذا اراد الرد على البائع في
مدة ايام الملك فاختفى البائع فطلب المشتري من القاضي ان ينصب عن الغائب خصما ليرد عليه اختلف
فيه قال بعضهم نظرا للمشتري وهو اختيار نصر بن يحيى وقال لا يجيبه الى ذلك وهو اختيار ابي عبد الله البلخي
في الجامع الاصغر وان طلب المشتري الاعذار عن محمد رحمه الله في رواية لا يجيبه الى ذلك فيبعث مناديا
ينادي على باب البائع ان القاضي يقول ان خصمك فلان يريد ان يرد عليك البيع فان حضرت والا
نقضت البيع ولا ينقض القاضي البيع من غير اعذار وفي رواية لا يجيبه الى الاعذار ايضا قيل لمحمد رحمه الله كيف
يصنع المشتري فقال يأخذ من البائع وكيلا ثقة حتى اذا غاب البائع يرد على الوكيل من له الخيار اذا قال
ان لم افعل كذا فقد ابطلت خياري كان ذلك باطلا ولا يبطل خياره وكذا في خيار العيب لو قال ان لم ارد
اليوم فقد ابطلت خياري فلم يرد اليوم لا يبطل خياره ولو قال ابطلت خياري غدا او اذا جاء غد
في المنتقى انه يبطل خياره من الجملة في فتاوى قاضي خان رحمه الله في الخصائل وفي البيع بشرط الخيار للمشتري
لو ازداد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة كالجمال والسمن والبرء وانجلاء البياض عن العين يمنع الرد
ولزم البيع الا عند محمد رحمه الله واذا كانت متصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة ولت السويق بالسمن وبناء
الحائط وغرس الاشجار يمنع الفسخ بالاجماع وان كانت منفصلة متولدة كالعقر والولد والارش
واللبن والصوف يمنع بالاجماع وان كانت منفصلة غير متولدة كالغلة والكسب والهبة والصدقة لا
يمنع بالاجماع فان اجاز المشتري فهو له وان نقض فكذلك عندهما وعند ابي حنيفة لم يرد على البائع وفي
طريقة القاضي ابي عاصم العامري في مسئلة الوكيل بالقبض في خيار الرؤية انه يبطل برؤية الوكيل عند ابي حنيفة
رحمه الله وقال اجمعوا ان خيار الشرط والعيب لا يبطل بالوكيل بالقبض المشتري بشرط الخيار اذا نقد الثمن
في ايام الخيار جاز الرهن به مكعبه في الهادي لشرف الملك المسعودي رحمه الله والفسخ بخيار الشرط وخيار
العيب وخيار الرؤية اذا كان قبل القبض فسخ من الاصل بقضاء كان او بغير قضاء في الجامع الصغير
لمحمد رحمه الله السمرقندي رحمه الله واما خيار التعيين فلا صحة بان احدهما بخلاف اشترى من آخر شيئا
على انه بالخيار ثلاثة ايام وقبضه ثم جاء ليرده على البائع بحكم الخيار فقال ليس هذا هو الذي
بعتك وقال المشتري هو ذلك فالقول قول المشتري مع يمينه ولو كانت السلعة غير مقبوضة واراد المشتري
ان يجيز البيع ويأخذ العين من يد البائع فقال البائع ما بعتك هذا وقال المشتري لا بل بعتني هذا
لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب وقالوا ينبغي ان يكون القول قول البائع كما لو ادعى بيع هذا
العين وانكر البائع البيع اصلا هذا اذا كان الخيار للمشتري فان كان للبائع فان كانت السلعة
مقبوضة فجاء المشتري بسلعة ليردها على البائع فقال ليس هذا ما بعتك وقبضته وقال المشتري

بهذا

بهذا هو الذي بعتني وقبضته فالقول قول المشتري مع يمينه وان كانت السلعة غير مقبوضة واراد البائع
الزام البيع في عين فقال المشتري ما اشتريت هذا ذكر ان القول قول المشتري والثانية لو اشترى
ثوبين على انه بالخيار يأخذ ايهما شاء ويرد الآخر في ثلاثة ايام جاز كذا ذكر في المبسوط وقد مر قبيل ويجوز
خيار التعيين في جانب البائع كما يجوز في جانب المشتري وللبائع ان يلزم ايهما شاء على المشتري
ويأخذ الآخر فان هلك احدهما في يد المشتري فله ان يلزم الباقي وليس له ان يلزم الهالك ولو حدث
في احدهما عيب في يد البائع له ان يلزم السليم وليس له ان يلزمه المعيب الا ان يرضى المشتري فان
الزمه المعيب ولم يرض ليس له ان يلزم الآخر بعد ذلك ولو قبضهما المشتري وخيار التعيين
للبائع فهلكا فالبيان بحاله فان مات البائع فالخيار لورثته وكذا لو مات المشتري فالخيار له ويورث
خيار التعيين ولا يورث خيار الشرط وان حدث في احدهما عيب في يد المشتري والخيار للبائع
فله الزامه ذلك وان اختار البائع كذلك فلا شيء له على المشتري من ضمان النقصان ولو كان
الخيار للمشتري وهلك احدهما في يد البائع لا خيار للمشتري في الباقي ان شاء وخيار التعيين لا يجوز الا
موقتا بثلاثة ايام يلزمه احدهما الا ان يكون مع ذلك خيار الشرط فلو لم يكن هو مجتمعا مضمونا بالثمن
وغير المبيع يكون امانة وخيار التعيين في البيع الفاسد ايضا الا ان ههنا ما يتعين للبيع يكون
بالقيمة والباقي كما في البيع الجائز فان هلكا تعاقبا ضمن نصف قيمة كل واحد منهما هذه الجملة في فتاوى
قاضي ظهير الدين واما خيار الرؤية فيختص بالمشتري في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله ان للبائع خيار الرؤية
ايضا اعتبارا بالمشتري في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ... رأيت في فتاوى ... استفتيت
... ان خيار الرؤية وخيار العيب هل يثبتان في البيع الفاسد فاجابوا انهما يثبتان وقالوا
يحتمل ان محمدا رحمه الله انما سكت عن ذكرهما في الجامع لظهورهما ثم اعلم ان خيار الرؤية يثبت في كل
عين يملك بعقد يحتمل الفسخ كالاجارة والبيع والقسمة والصلح عن دعوى الاموال اما في عقد لا ينفسخ
بالرد والفسخ كالنكاح والخلع والصلح عن القصاص وما اشبه ذلك من العقود التي لا يكون المردود فيها
مضمونا بنفسه لا بما يقابله فلا يثبت خيار الرؤية فيها كما ذكر في اوائل بيوع شرح الطحاوي وفي فتاوى
الصغرى وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله وكما يثبت الخيار في المبيع للمشتري يثبت للبائع في الثمن اذا كان عينا
والمكيل والموزون اذا كانا عينا فهما بمنزلة سائر الاعيان وكذا التبر من الذهب والفضة ولو اوانيه
ولا يثبت خيار الرؤية فيما يملك دينا في الذمة كالسلم والدراهم والدنانير عينا كان او دينا والمكيل
والموزون اذا لم يكونا عينا بمنزلة الدراهم والدنانير لا يثبت فيهما خيار الرؤية اذا قبضا كذا
ذكره قاضي خان رحمه الله في فتاواه وذكر فيه الخيار اذا فسخ العقد قبل الرؤية صح الفسخ وفي الجامع
الصغير ولو فسخ قبل الرؤية صح فسخه للحال في الصحيح لا للخيار وان اجاز العقد لا يبطل خياره

قبل الرؤية لا يصح ابطاله حتى لو رآه بعد ذلك كان له خيار الرؤية وكذا بعد الرؤية اذا سكت او ابطل
باللسان ولا يبطل ما لم يبطل رضى كذا ذكر الحاكم في شروطه واحاله الى شروط الخصاف وذكر قاضي خان
والفسخ بخيار الرؤية يصح من غير قضاء ولا رضاء وهو فسخ على كل حال وفي شرح الطحاوي والفسخ بخيار
الرؤية لا يحتاج الى قضاء ولا رضا لكنه لا يصح الا بحضرة البائع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف رحمه الله يصح بغير محضر البائع ايضا والرضا يصح بدون حضرته بالاجماع وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
لو فسخ بخيار الرؤية بغير محضر البائع ولم يعلم به حتى هلك المبيع يهلك على المشتري لان الفسخ لم يتم لان
تمام الفسخ علم البائع بالفسخ ولو حلف البائع انه لم يعلم بالفسخ ذكره في بيوع النخعي (?) والعدل اذا اشترى
محدودا ولم يقبض المشتري ثم قال بعد ذلك لم ارجع المحدود لا يقبل قوله ولا يورث خيار الرؤية كخيار
الشرط وخيار العيب يورث ولا يتوقت الرؤية بوقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله ويبطل بما يبطل به
خيار الشرط كالتدبير والكتابة والرهن والهبة والبيع وفي فوائد صاحب المحيط باع ما لم يره فاجره
بعد القبض بطل خياره بمجرد الاجارة فان باع بعد القبض قبل الرؤية ثم رد عليه بعيب قضاء او بما هو فسخ
من كل وجه او بفكاك الرهن او بفسخ الاجارة لا يعود خيار الرؤية هو الصحيح ولو باع بعد الرؤية
على انه بالخيار ثلاثة ايام او عرضه على بيع او وهبه ولم يسلم بطل خياره وان فعل شيئا من ذلك قبل الرؤية
لا يبطل خيار الرؤية وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله باع بخيار البائع لا يبطل خيار الرؤية وبخيار المشتري
يبطل وكذا اذا باع بيعا فاسدا يبطل خيار رؤيته وان قبض بعض المبيع عند المشتري بطل خياره
لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فاذا تعذر رد البعض بالهلاك او بالعيب بطل خياره ولو عرض
على البيع بعض المبيع بعد الرؤية بطل خياره في قول محمد رحمه الله ولم يبطل في قول ابي يوسف رحمه الله وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين رحمه الله ولو عرض بعضه على البيع او قال رضيت بعضه بعد ما رآه فله الخيار عند ابي يوسف
رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله ولو اشترى شيئا لم يره فقبضه بعد ما رآه او نقل منه بطل خياره وكذلك اذا ارسل
رسولا بقبضه فقبضه الرسول بطل خياره بعد ما رآه ارسل رسولا بقبضه هذا في الجامع وفي فتاوى قاضي
خان رحمه الله وانما ذكر هذا في الغاية فقد ذكره في مختلف الروايات واجمعوا على ان رؤية الرسول بالقبض
لا يبطل خيار الرؤية على المشتري يعني بها اذا لم يره المشتري بل ارسل رسولا بقبضه وفي
باب الخيار من الجامع الصغير اذا اشترى شيئا لم يره ثم رآه بعضه او نقل منه بطل خيار رؤيته وكذلك
في خيار العيب في باب البراءة عن العيوب من بيوع الزيادات ان قبض بعض المبيع مع العلم بالعيب
رضي بالعيب وذكر القدوري رحمه الله ان ذلك لا يكون رضا بالعيب حتى لا يسقط خياره عند ابي يوسف رحمه الله
ولو وكل وكيلا بقبضه فرآه الوكيل وقبض بطل خيار الموكل عند ابي حنيفة رحمه الله كما لو كان الموكل
هو العاقد فقبض ما رآه لم يكن للموكل خيار الرؤية وقالا الوكيل بالقبض لا يبطل خيار الموكل

اشتراه

بقبض

167

بقبض الوكيل بعد الرؤية كما لو قبضه الوكيل قبل الرؤية ثم اسقط خيار الرؤية الموكل لا يبطل
خيار الموكل واجمعوا ان خيار العيب لا يبطل بقبض الوكيل بعد العلم بالعيب كذا ذكره قاضي خان رحمه الله
وفي مختلف الروايات للقاضي ابي العاصم العامري اجمعوا ان خيار الشرط وخيار العيب لا يسقط بالوكيل
بالقبض وفي التجريد (?) رؤية الوكيل بالشراء كرؤية الموكل بالاتفاق واما الرسول بالشراء فلا تكون
رؤيته كرؤية المرسل وقال الصدر الشهيد يعمل بهذا اذا وكل انسانا او ارسله قبل الشراء حتى رآه ثم اشتراه
الموكل او المرسل بنفسه يجب ان يثبت خيار الرؤية قال وقد افتيت بهذا والوكيل بالرؤية مقصودا لا يصح
ولا تصير رؤية الوكيل كرؤية الموكل حتى لو اشترى شيئا لم يره ووكل انسانا بالرؤية وقال ان رضيته فخذه
لا يصح والوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا قد رآه الموكل ولم يعلم به الوكيل يثبت خيار الرؤية اذا لم يره
وهذا اذا كان وكيلا بشراء شيء بغير عينه فلو كان وكيلا بشراء شيء بعينه وقد رآه الموكل ولم يره الوكيل
فليس للوكيل خيار الرؤية اذا اشتراه وفي متفرقات وكالة [illegible] ولو كان وكيلا بشراء عبد بغير عينه فاشترى
عبدا قد رآه الموكل فليس له ولا للموكل خيار الرؤية والتوكيل في خيار الرؤية وكذا في خيار العيب وفي
[illegible] رأى شيئا ثم اشتراه فلا خيار له الا ان يطول المدة والشهر طويل وما دونه قليل ولو تغير فله
الخيار على كل حال ولا يصدق في دعوى تغيره الا بحجة الا اذا طال المدة وفي الصغرى وعليه البينة [illegible]
وعلى البائع اليمين وقيل ان كان له غير مقصود [illegible] ثم اشتراه فله الخيار ولذلك يعني انه من رأى ثوبا ملفوفا
ثم اشتراه [illegible] فله الخيار لانه ربما يكون الاردى بالثمن الاكثر وهو لا يعلم ولو اشترى ثوبا
ملفوفا وقد كان رآه قبل ذلك فاشتراه وهو لا يعلم انه ذلك الثوب كان له خيار الرؤية ولو رأى ثيابا
فرفع البائع بعضها ثم اشترى الباقي ولا يعرف الباقي فله الخيار ولو اشترى متاعا وحمله الى موضع ثم
رآه واراد رده حمله الى مكان كان فيه ثم يرده كذا ذكره قاضي ظهير الدين وذكر الصدر الشهيد في واقعاته لو
اشترى شيئا وحمله البائع الى منزل المشتري ولم يره المشتري ثم رآه فاراد رده بخيار الرؤية ليس له
ذلك كذا اختاره الفقيه ابو الليث لانه لو رد يحتاج الى الحمل فيصير هذا بمنزلة عيب حادث
عند المشتري وفي فتاوى الفضل اشترى حنطة في زق وحمله [illegible] فله ان يرده بالعيب في البلد الذي
اشتراه فان لم [illegible] شيء وفي فوائد صاحب المحيط مؤنة رد المبيع بالعيب وبخيار الرؤية او بخيار
الشرط على المشتري [illegible] وذكر البقالي اذا اشترى الطعام وحمله الى موضع آخر ثم اراد ان يرده بعيب
او بخيار رؤية ثم رده الى الموضع الذي جرى فيه العقد ثم يرده الى البائع بخيار رؤية او عيب قال
[illegible] وفي فوائد [illegible] المسألة [illegible] على اشترى حنطة [illegible] وحمل
المبيع الى [illegible] ثم رآه [illegible] واراد رده بخيار الرؤية او بالعيب [illegible] ان له ان
يرده وكتب [illegible] ليس له ان يرده [illegible] المبيع الى الموضع الذي جرى العقد فيه بينهما

فلم يرده ثم وهكذا اعترض عليهم الرواية في البقالي فرجعوا عن ذلك وفوق كل ذي علم عليم وفي
مسائل الحسن قال القاضي ظهير الدين المسنفي رجل اشترى تمرا بالري وحمله الى الكوفة ثم اطلع على عيب
بها هناك واراد الرد قال محمد ليس له ذلك حتى يرده الى الري ولو كان مكان التمر جارية اساء محمد الى
انها ليست نظير التمر حيث قال الذي معه محمد بن ثم وصنافرنا ولا ارى لحملها مكلفة وفي لكل خيار الرؤية
ولو اشترى جارية او متاعا وحمله الى موضع ثم اراد ان يرده بخيار الرؤية بحمله الى مكان كان فيه يرده سوى
خيار الرؤية بين الجارية وغيرها وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اشترى ارضا لم يرها وزرعها اكارا بطل خياره
كذا اذا قال للاكار ازرع فذكر في عيون الرواية في فصل البيع الصحيح المشتري اذا تصرف المشتري اسقطا
خياره الا في العارية فاذا اعار الارض قبل ان يراها ليزرعها المستعير فان الخيار لا يسقط قبل الزرع
وفي فتاوى القاضي خان رحمه الله اذا اشترى دارا لم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية في
ظاهر الرواية بخلاف خيار الشرط لان الاخذ بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية دليل الرضا وخيار الرؤية لا
يبطل بصريح الرضا قبل الرؤية فلا يبطل بدليل الرضا وخيار الشرط يبطل بصريح الرضا فيبطل بدليله ولهذا
لو عرض المشتري بشرط الخيار المبيع على البيع بطل الشرط ولا يبطل خيار الرؤية قلت وقد مر حكم
هذا وذكرناه في خيار الشرط من فوائد صاحب المحيط ان الاسكان في الدار المشتراة بغير اجر لا يبطل خيار الرؤية
ويبطل خيار الشرط قلت وذكر في الذخيرة وما اشترى دارا لم يرها فاسكن فيها رجلا بغير اجر فسكن
ذلك الرجل هل يبطل خيار الرؤية لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في شيء من الكتب وعلى قياس خيار الشرط ينبغي
ان يبطل خيار الرؤية ايضا ومن المشايخ من قال لا يبطل خيار الرؤية عند ابي حنيفة رحمه الله وفي الذخيرة اذا اشترى دارا لم
يرها ولم يقل بسكنى لمدة يامره لكنه قال للقوم كذا فاشار رحمه الله الى جانبه ثم اراد الرد لم يكن له ذلك وفي
اجارة الكتاب فتاوى القاضي ظهير الدين استاجر كرما لم يره ومكان صاحب الكرم باع اشجاره منه من الاجارة حتى
صحت الاجارة كان للمستاجر خيار الرؤية في الكرم ولو تصرف في الكرم تصرف الملاك يبطل خيار الرؤية اعتبارا
بالبيع ولو اكل من ثمار الكرم فقد قيل لا يبطل خياره في الاجارة وقيل يبطل فلا وجه وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين اذا اشترى سرجا باداته وقبضه ولم ير اللبد ثم له ان يرد الكل وكذا الرحى باداتها اذا لم ير
شيئا منها ثم راه فله الخيار وفي النوازل اذا اشترى بيا . او بقرة محلوبة لبنها يبطل خياره يعني خيار
الرؤية والشرط وهل يعود بعيبه لا يبطل ما لم يستهلك ولذا امتنع الرد بالعيب لان اللبن زيادة متولدة
فيمنع الرد وقد مر شيء منه في خيار الشرط رجل اشترى من رجل حنطة بان نظر بالجارية وكف منك صفة وبعض
ادنى صفتها فله الخيار رؤية لانه ما به بوابة تمامت رد لكن كانت وانعم العقوالى وبعض الملك
لان المبيع اذا كان شيئا وبينهما تفاوت لا يكفي رؤية احدهما اي جميعها فلم يبطل خياره فله ان يرد
الجميع لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعده ذكر صاحب المحيط في المسائل ان خيار

الخ

168

في راى

الشرط وخيار الرؤية يمنع تمام الصفقة وان وجد القبض حتى لو اشترى عدل زطي ولم يره وقبضه ثم
باع منه ثوبا او وهبه او حدث فيه عيب فليس له ان يرد شيئا منه بخيار الرؤية وكذلك في خيار الشرط لانه لو رد
شيئا من الثلاثة لتفرقت الصفقة على البائع قبل التمام وانه لا يجوز وكذلك لو لم يبع شيئا من ذلك ولم يهب ولم يتعيب عنده
عيب فاراد ان يرد بعض الاثواب دون البعض بخيار الرؤية والشرط ليس له ذلك لان فيه تفريق الصفقة على البائع
قبل التمام وخيار العيب قبل القبض نظير خيار الرؤية والشرط حتى لو اشترى شيئين او شيئا ووجد ببعضها
عيبا قبل القبض واراد ان يرد المعيب خاصة ليس له ذلك ولو قبض الكل ثم وجد بالبعض عيبا واراد ان
يرد المعيب خاصة فله ذلك والحاصل ان عدم القبض ايضا مما يمنع تمام الصفقة لانها لا تتعدد مكان الصرف وان الغات
ملك اليد فالحاصل ان في خيار الرؤية والشرط لو اراد ان يرد البعض دون البعض ليس له ذلك وانما
له ان يرد الكل او يرضى بالكل وكذلك في خيار العيب قبل القبض وبعده له ان يرد المعيب خاصة وروى عن
ابي حنيفة رحمه الله ان رؤية الدهن في القارورة لا تعتبر حتى يصب منه على راحته ورؤية الظهارة تكفي الا ان تكون
البطانة مقصودة فان كانت ممونة او نحوه فيعتبر رؤيته ورؤية احد المصراعين او الخفين او النعلين لا يكفي
وفي فتاوى القاضي ظهير الدين وفي فوائد صاحب المحيط في خيار الرؤية اذا كان المشترى اشياء فان كان من العدديات
المتفاوتة كالبطيخ والثياب لا يبطل خيار الرؤية ما لم ير الكل وان كان بعضها او جزءا او ما اشبه ذلك
من العدديات المتقاربة فان كانت في وعاء واحد فرؤية البعض كرؤية الكل اذا كان الباقي على مثل الصفة
وان كانت في وعائين اختلفوا فيه قيل رؤية احدهما كرؤية الكل وهو قول مشايخ العراق وهو الاصح
اذا كان الباقي على تلك الصفة وقال مشايخ بلخ لا يكفي وذكر في المنتقى لو اشترى ونا من السمن او الزيت
او العسل او حملين من القطن او الحناء او الشعر او شيئا من الحبوب ورأى احدهما ورضي به فليس له ان يرد
الآخر الا ان يكون مخالفا للاول فحينئذ يأخذهما او يردهما وهذا يؤيد قول مشايخ العراق وقال القاضي الامام
ابو علي النسفي رحمه الله اذا اشترى عدة قربطيخ فرأى بعضها ان كان من نوع واحد كان ذلك كرؤية الكل وان كان
من انواع لم يكن كذلك قال رحمه الله والاصح انه لم يكن رؤية البعض كرؤية الكل الا ان يكون في شرائحه ونذر العا
الامام ظهير الدين ولو كان المبيع من نوع واحد من المكيل او الموزون في وعاء او في اوعية فرؤية البعض يكفي
قيل هذا اذا لم يتفاوت في العددي المتقارب والمتفاوت يعتبر رؤية الجميع ونص بكر حتى ما يتفاوت
وفي غيبة الكلام يعتبر ان يرى كل نوع شيئا وفي الحيل نوع عاشها وفي الرمان الحامض والحلو يعتبر
ان يراهما وفي الثمار على رؤوس الاشجار يعتبر رؤية جميعها بخلاف الموضوعة على الارض وفي نوع غريب
الرواية في المكيل او الموزون اذا رأى النموذج سقط خياره وذكر القاضي خان ان العدديات المتقاربة
كالجوز والبيض والتفاح والاجاص والمكيل والموزون اذا كان في وعاء واحد او كان موضوعا على
الارض فهو شيء واحد اذا رأى منه حصة او اكثر ورضي به كان رؤية للكل اذا كان غير المرئي مثل

المرئي. واذا كان في جوالق فرأى احدهما هل يكون رؤية للآخر اختلفوا فيه والصحيح ان رؤية احدهما
كرؤيتهما ويكونان كشيء واحد واتفقوا انهما كشيء واحد في العدديات حتى لو وجد بما في احد الوعائين عيبا
فان كان قبل القبض ردهما او ردهما وبعد القبض يرد المعيب خاصة كما لو وجد باحد الثوبين عيبا بعد
القبض لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فكان الحال فيه بعد القبض كالحال قبله اما خيار العيب لا يمنع
تمام الصفقة. واذا كان غير المرئي على صفة المرئي فان لم يكن فيه خيار الرؤية فان قال له المشتري الحد
الباقي على تلك الصفة وقال البائع لا بل هو على تلك الصفة كان القول قول البائع والبينة للمشتري
ولو اختلفا في رؤيتهما اشترى فالقول قول المشتري مع يمينه وفي الاخرى. ولو كان المبيع من العدديات
المتفاوتة كالبطيخ والرمان والسفرجل ونحو ذلك فالمرئي من الكل لا يبطل خياره ولو اشترى عبدا او جارية
فرأى الوجه ورضي به ولم ير سائر الاعضاء لا يبطل خياره. وان كانت الجارية متنقبة فرأى صدرها وظهرها
وساقيها ولم ير وجهها لا يبطل خياره وكذلك لو كان عبدا ... وان كان المبيع دابة
او فرسا او ابلا روي عن محمد انه اذا رأى العجز ورضي به بطل خياره وعن ... انه لا يبطل ما لم
ير وجهه ... وان كان المبيع شاة لحم لا بد من الجس مع الرؤية حتى يبطل خياره لان المقصود هو
اللحم وانه لا يعرف الا بالجس وان كانت شاة قنية لا بد من النظر الى ضرعها مع رؤية جسدها وان كان المبيع
منقولا غير الحيوان فان كان الشيء منه مقصودا كالوجه في المعاني واشباه ذلك لا يبطل خياره ما لم ير
وجهه وان لم يكن فيه مقصودا كالكرباس اذا رأى البعض ورضي به بطل خياره اذا وجد غير المرئي
مثل المرئي وان كان ثوبا يختلف قيمته لاختلاف العلم يعتبر رؤية العلم ايضا لابطال خيار الرؤية
وان كان الثوب مطويا فرأى موضع الطي ورضي به بطل خياره وان كان انواعا ما لم ير كل نوع لا يبطل
خياره لان البعض من العدديات المتفاوتة ومنها يعتبر رؤية الكل وان كان المبيع عقارا ذكر في عامة
الروايات انه اذا رأى خارج الدار ورضي بها بطل خياره قالوا هذا اذا لم يكن في الدار بناء فان كان فيها
بناء لا بد من رؤية الداخل او ما هو المقصود منها وعند البعض لا يدخل الداخل بمنزلة الحمام ... وان
كان لها ... اذا رأى رؤوس الاشجار من الخارج ورأى رأس كل شجر ورضي به لا يبطل الخيار
هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر في جامع الصغير ... ان اذا رأى خارج الدار
ورؤوس الاشجار في شراء الكرم بطل خياره في عرفهم اما في عرفنا الدور ... فلا يكتفى برؤية الخارج
ولا برؤوس الاشجار وذكر في الذخيرة في شراء الدور يعتبر رؤية ما هو المقصود حتى انه اذا كان في
الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان ... يشترط رؤية الكل كما يشترط رؤية صحن الدار
ولا يشترط رؤية المزبلة والمطبخ والعلو الا في موضع يكون العلو مقصودا كما في سمرقند وبعضهم شرطوا
رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه وفي فوائد بعض المتأخرين ... فلا خيار للرؤية

ما

ما لم يسقطها في ديارنا يعني سمرقند رحمه الله تعالى وذكر ظهير الدين في شروطه في الخزانة سوى دار غير
منها اذا اشترى دارا واستثنى منها بيتا معينا لا بد من رؤية المستثنى لابطال خيار الرؤية وكما يشترط
رؤية المبيع لسقوط الخيار يشترط رؤية المستثنى لان جهالة وصف المستثنى توجب جهالة في المستثنى منه
... هذه المسألة ... هذا الكتاب لا يوجد في شيء من الكتب فان الملك ذكر في
عامة الكتب رؤية المبيع ... وفي شراء المغيب في الارض كالجزر والبصل والثوم ونحوها اختلاف في
الخيار ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله ان الخيار ثابت للمشتري اذا قلع والقلع على البائع في ظاهر الرواية وقال
ابو يوسف رحمه الله رؤية البعض لا يكفي وعنه انه اذا قلع ما يستدل به على الباقي ورضيه لزمه ولو تشاحا فقال
البائع اخشى ان اقلع لا ترضى وقال المشتري اخشى ان تقلع لا يكون كما اريد قيل يفسخ البيع وان
بعث المشتري غلامه فقلعه فله خيار الرؤية وان انتقص القلع لانه نقصان للمبيع ... ان كان زرع الرد
ضمانا بالبائع لا يرد وذكر في فتاوى قاضي خان وبعده مطلقا انه لا يرد لان القلع تعيب وان كان المغيب
مما كان يوزن كالبصل والثوم ونحوهما فان البائع يقلع فلا ... كالكراث والعنب فان رضيه المشتري
يجبر البائع بقلع الباقي وما لا يكال ولا يوزن انه يقلع البائع البعض او قلع المشتري باذنه ورضي ثم قلع
الكل فله ... هذه الجملة في فتاوى قاضي خان ومنها انها في المجاز اذا قلع البعض فرأى ورضي
لا يبطل خياره لانه عددي متفاوت ... وهذا كله اذا كان المغيب معلوما وجوده فان باعه قبل
النبات او بعدما نبت ... في الارض ...
... فقلع احدهما فوجده حلوا ثم قلع الآخر فوجده معيبا لا يرد شيئا منه لانه تعيب بالقلع
ولكنه يرجع بنقصان العيب ولو اشترى جزرا في الارض فوجد في اعلاه جزرا طويلا وفي اسفله صغيرا قصيرا
فان الصغير لا ينتفع بما ينتفع بالكبير كان عيبا فيرجع بنقصان هذه الجملة في فتاوى قاضي خان رحمه
واما خيار العيب ذكر في الحصائل ان المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد لا يرد بالعيب
اليسير ويرد بالعيب الفاحش وفيما سوى ذلك من العقود يرد بالعيب اليسير والفاحش جميعا والعيب
الفاحش في المهر كل ما يخرجه من الجودة الى الوسط ومن الوسط الى الرداءة واما لا يرد المهر بالعيب
اليسير اذا لم يكن مكيلا او موزونا اما اذا كان مكيلا او موزونا فيرد باليسير ايضا ذكره في فتاوى
قاضي ظهير الدين في كتاب الاجارات ان خيار العيب يثبت في الاجارة سواء كان العيب فيها احدث
قبل العقد وبعد القبض بخلاف خيار العيب في البيع فانه لا يرد بما حدث بعد البيع والقبض
ذكره الزاهدي خيار العيب في الاجارة يفارق خيار العيب في البيع فانه ينفرد بالرد في الاجارة قبل
القبض وبعد القبض لا ينفرد بل يشترط الرضا او القضاء وفي الاجارة ينفرد المستأجر بالرد بالعيب
قبل القبض وبعده وفي ... نوع آخر ان خيار العيب وخيار الرؤية يثبت في البيع الفاسد كما يثبت

مطلب

في البيع الجائز وقد مر من قبل وخيار العيب يثبت في القسمة فاذا وجد بعض الشركاء في نصيبه بعد القسمة عيبا فان كان شيئا واحدا حكما كالمكيل والموزون فله ان يرد كله وبعض القسمة سواء كانت بتراضيهما او بقضاء القاضي لان القسمة بالتراضي بيع والحكم في البيع هذا وان كانت بقضاء لان القاضي عين نصيبه على انه سليم ولم يوجد فله ان يرد شرعا تحقيقا للتسوية وان كان نصيبه اشياء بان كان عددا من الثياب او العبيد او الاماء اما الغنم رد المعيب خاصة كما في البيع ويكون المردود بينه وبين شركائه ويرجع بحصته فيما اخذ شركاؤه لان عوض المردود في جميع ما اخذوه. فان كان المعيب دارا فسكنها بعدما علم بالعيب لم يكن ذلك رضى بالعيب استحسانا وقال في البيوع السكنى بعدما علم بالعيب يكون رضا بالعيب وقال بعض المتأخرين … لا فرق بينهما وكلما كان رضا بالعيب ثم يكون رضى ههنا وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع البيوع ان لم يكن ساكنا فيها وقت البيع ثم احدث سكناها السكنى وموضوع القسمة انه كان ساكنا فيها فدام على السكنى … مرتب الاحكام وخيار العيب يثبت في الصلح عن دعوى المال حتى لو ادعى مالا فصالحه على عبد فاراد المصالح ان يرد بالعيب فله ذلك والحكم فيه كالحكم في البيع لانه افاده. بالقضاء كان فسخا للصلح وكان للذي رد عليه ان يرد على بائعه ولو رد عليه بغير قضاء كان بمنزلة بيع جديد ولم يكن له ان يرد. … من الاول من المبسوط وذكر في الهداية باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء القاضي باقرار او بينة او باباء يمين له ان يرده على بائعه الاول لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن غاية الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء ومعنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة وهذا بخلاف الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب بالبينة حيث يكون ردا على الموكل لان البيع هناك واحد والموجود ههنا بيعان فيفسخ الثاني لا يفسخ الاول وان قبل بغير قضاء ليس له ان يرده لانه بيع جديد في حق ثالث وان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما وفي الجامع الصغير وان رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله لم يكن له ان يخاصم الذي باعه وبهذا يتبين ان الجواب فيما يحدث مثله وما لا يحدث سواء وفي بعض روايات البيوع انه فيما لا يحدث مثله يرجع للتيقن بقيام العيب عند البائع وذكر في شرح الطحاوي وخيار العيب يثبت من غير شرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويكون موروثا فلو وجد العيب قبل القبض فله الخيار ان شاء رضي وان شاء رده وان الخيار لا ينفسخ بقوله رددت ولا يحتاج الى رضا البائع ولا الى قضاء القاضي وان وجد العيب بعد القبض فرده لا ينفسخ الا برضا البائع او بقضاء القاضي فان رد برضا البائع يكون فسخا في حقهما وبيعا جديدا في حق ثالث سواهما وان رد بالقضاء يكون فسخا عاما وكذلك يثبت في كل عقد ينفسخ بالرد ويكون المردود مضمونا بما يقابله فانه يرد بالعيب اليسير والفاحش واما كل عقد لا ينفسخ بالرد ولا يكون المردود مضمونا بنفسه لا بما يقابله كالمهر وبدل الخلع والقصاص فانه لا يرد بالعيب اليسير وانما يرد

بالفا

بالفاحش. اعلم بان العيب على اقسام **القسم الاول** ما يكون ظاهرا معاينا يراه كل احد كالشلل والعور والصمم والخرس والجرح والسن الساقط والسواد والشاغية والاصبع الزائدة والشدق والقرح والامراض في غير الحيوان كالهشم في الاواني والخرق والعفونة في الثياب … والسبخ في الاراضي اذا لم يعلم به المشتري وعلم به بعد البيع فله ان يرده ثم ان كان عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة الا ان يدعي البائع البراءة عن العيب او رضى المشتري به وهو مشكل تحقيقه لا يرد ما لم يقم البينة على ذلك او يحلف المشتري وان كان ما يحدث مثله في تلك المدة فالقول قول البائع ان العيب لم يكن عنده لانه حادث فيحال به الى اقرب الاوقات الا اذا اقام المشتري البينة انه كان به هذا العيب عند البائع فان لم يكن له بينة فله ان يحلفه بالله لقد بعته وسلمته وما به هذا العيب او بالله ليس له حق الرد عليك بالسبب الذي يدعيه فان نكل رد عليه وان حلف فلا خصومة بينهما وذكر الاسبيجابي في مبسوطه … ان يحلفه بالله لقد سلمته بحكم هذا البيع وما به هذا العيب لانه لو حلفه بالله لقد بعته وسلمته وما به هذا العيب ربما يحدث العيب بعد البيع قبل التسليم ويحلف صادقا ويبطل حق المشتري وقال في المواضع التي يحلف البائع او اقام المشتري البينة على ما ادعى اذا قال البائع انا احلف المشتري بالله ما رضي بالعيب ولا عرض على البيع يحلف على ذلك لانه ادعى عليه امرا لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلفه. اشترى مصحفا فوجد فيه حروفا سقطا او نحوه او سقط اية منه او كان فيه خطأ فهو عيب. **القسم الثاني** ما لا يعرفه الا الاطباء كالداء في البطن والحمى القديمة او نحوها فعلى القاضي ان يريه واحدا منهم والاثنان احوط كذا عن بعض المتأخرين وذكر بعضهم يريه مسلمين عدلين لانه قول ملزم فلا بد من العدد كما في الشهادة فان قالا ان هذا العيب موجود فيه وانه لا يحدث مثله في هذه المدة والبائع ينكر كون العيب عنده فعلى المشتري ان يقيم البينة او يحلفه كما مر ذكره في كتاب الاحكام … ادب القاضي العيب الذي لا يثبت الا بقول الاطباء لا يثبت في حق سماع الخصومة ما لم يشهد عدلان منهم بخلاف العيب الذي لا يطلع عليه الرجال حيث يثبت في حق سماع الخصومة بقول امرأة واحدة ولم يذكر العدد ثم **القسم الثالث** ما لا يعرفه الا النساء وهو ما يكون في موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي ان يريه حرة عدلة والثنتان احوط فان اخبرت انه لا عيب بها فلا خصومة بينهما لانه لا بد من ثبوت العيب حتى تتوجه الخصومة نحوه. فان اخبرت بالعيب فلا يرد بقولها لان قولها بانفرادها ليس بملزم لكن يحلف البائع فان نكل يرد عليه وان حلف فلا خصومة بينهما وعن ابي يوسف انه يقضي بالرد بمجرد قولها لان قولها حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعن محمد انه قال ان كانت الخصومة قبل القبض ينفسخ العقد بقولها وان كانت بعد القبض لا ينفسخ لانه يحتاج الى اضافتها في ضمان البائع وقولها بانفرادها ليس بحجة في ذلك **القسم الرابع** ما لا يعرفه الا بالخبر كالاباق والسرقة ونحوهما فان كان البائع منكرا لا تسمع خصومة المشتري في ذلك ما لم يقم البينة على وجود العيب عنده فان اقامها على ذلك ولا بينة له على وجود ذلك

العيب عند البائع يحلفه بالله لقد باعه وسلمه وما جن قط فان نكل رد عليه وان حلف لا منازعة بينهما
فان لم يكن للمشتري بينة على العيب في يده وطلب يمين البائع على العلم يحلف عندهما بالله ما تعلم ان
هذا العبد جن عند المشتري هذا او ابق او سرق او بال في الفراش وعند ابي حنيفة لا يحلفه لان اليمين
انما يتوجه على الخصم بعد صحة الدعوى واقامة البينة على العيب شرط لتوجه الخصومة ولم يوجد هذه الجملة
في واقعات الناطفي رحمه الله وذكر قاضي خان اذا كان العيب باطنا من العيوب في الحيوان وفي الجواري
والغلمان فالسبيل في ذلك الرجوع الى اهل البصر ان اخبر بذلك واحد عدل ثبت العيب في حق ايجاب
الدعوى وان شهد بذلك عدلان وشهدا انه قديم كان عند البائع يرد عليه وما كان باطنا في الجواري
يعرفها النساء ولا يطلع عليه الرجال كالقرن والرتق فاذا اخبرت امراة واحدة بذلك ثبت العيب في حق
الخصومة لا في حق الرد في ظاهر الرواية ولو اشترى عبدا قد كان ابق او سرق او بال في الفراش عند
البائع في صغره ولم يفعل عند المشتري هل للمشتري ان يرده قال يوسف بن اسحاق لا يرده ما لم
يفعل عند المشتري وهو الصحيح وفي فوائد صاحب المحيط المعاودة في المرة هل هي شرط الصحيح
انه يشترط العود في يد المشتري بخلاف الجارية اذا زنت في يد البائع حيث لا يشترط المعاودة
في يد المشتري بالاتفاق والعنة عيب وكذا الخصي ولو اشترى عبدا على انه خصي فوجده فحلا لا يرد
وعلى القلب يرد والكلف عيب في الجارية والغلام ولو اشترى عبدا فابق من يده وقد كان ابق عند
البائع لا يمكنه ان يرجع بنقصان العيب ما دام العبد حيا آبقا عند ابي حنيفة وكذا لو اشترى دابة فسرقت
منه ثم علم بعيب فيها لا يرجع بنقصان العيب في نوادر ابن سماعة اذا ابق العبد في يد المشتري ليس له ان
يطالب البائع بالثمن قبل عود العبد من الاباق وان كانا مقرين بذلك ولو اشترى عبدا فسرق عنده
اقل من عشرة دراهم وقد كان سرق عند البائع مثل ذلك كان له ان يرده به وكذا لو ابق من عنده الى ما دون
السفر كان له ان يرده لانه يسمى سارقا وآبقا وكذا لو كان العبد نقب البيت ولم يخرج شيئا منه كان
له ان يرده بهذه الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر في جامع الفتاوى اذا غصب رجل عبدا
فابق من الغاصب يرجع الى مولاه لا يكون عيبا وان لم يرجع الى مولاه وهو يعرف المنزل يكون عيبا اذا كان
يقوى على الرجوع اليه وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه والاباق فيما دون السفر عيب واختلف المشايخ
انه هل يشترط الخروج من البلد لكونه عيبا وفي الاباق من البلد وفي الاباق الى البلد
القرية عيب وكذلك الاباق في البلدة من المولى عيب لان العيب ما ينقص القيمة وهذا يهدم المنافع
وفي فوائد صاحب المحيط نصاب السرقة ليس بشرط لكونه عيبا حتى لو سرق درهما يكون عيبا وسواء
سرق من المولى او من الاجنبي اما لو سرق نصلا او بطيخا من الفاليز او سرق فلسا كما يسرق الصبيان
لا يكون عيبا وان سرق من الماكولات ليأكل من المولى لا يكون عيبا ومن الاجنبي يكون عيبا ولو سرق

١٧١

من المولى او الاجنبي لم يكن عيبا هو المختار وان سرق شيئا من الماكولات ليدخر يكون عيبا المولى والاجنبي
فيه سواء ولو اشترى بقرة وقبضها فذهبت الى منزل البائع قال صاحب المحيط في فوائده هو عيب قال
محمد رحمه الله ذكر ان خروج الدابة من عيب الدابة وقيل ان كان ذلك مرة او مرتين لا يكون عيبا وان
كان ذلك على سبيل الاعتياد يكون عيبا كما في زنا العبد وقال بعض الفقهاء ان هذا في الدابة ليس بعيب
وفي العبد عيب ولو اشترى عبدا فوجده مقامرا ان كان ذلك يعد عيبا كالقمار بالنرد والشطرنج
ونحوهما فهو عيب وان كان مما لا يعد عيبا عرفا كالقمار بالجوز والبطيخ يقال بالفارسية جوز باختن
وشفتالو باختن وخربزه باختن لا يكون عيبا ولو وجد العبد شارب الخمر يكون عيبا ذكر شيخ الاسلام
علي الاسبيجابي في شرح الاصل ان هذا في العبد ليس بعيب لانه نوع فسق فلا يعد خللا كالكذب واكل
الحرام او تارك الصلاة قلت لكن ينبغي ان كان ذلك منه على سبيل الاعلان والمراد ما يكون
عيبا وان كان يشرب على سبيل الكتمان في الاحيان لا يكون عيبا كما في الزنا وهذا لان الخمر جامع الاثم
وام الخبائث ومسلبه للعقل ومجلبة لجلاد الناس على الكمال ولو اشترى ثورا فاذا هو نام عند
الكلف لا يكون عيبا وكذا لو اشترى بقرة فوجدها تشرب اللبن من ضرعها فهو عيب هذه الجملة في فوائد صاحب
المحيط وفي فتاوى الفارسية سلعه اكر باحتى بود عيب بود واكر باحتى بود عيب نبود شدكاو باكوسفند
بليماى بي خورد اكر هوسته خورد عيب بود اكر در بعضى بكردها خورد عيب نباشد وهمچنين اكر مكس
خورد وفي المنتقى اذا اشترى دابة فوجدها تاكل الناس اذا كان ذلك فهو عيب وان كان ذلك في
الحمار فليس بعيب ولو اشترى بقرة فوجدها قليلة الاكل فله الرد كذا اجاب شيخ الاسلام
الاوزجندي ولو وجد الحمار بطيء السير فليس له الرد الا اذا اشترى على انه عجول وان كان بطيئا كثيرا
دايما فهو عيب وان كان في الحمار فليس بعيب وفي شروط الاسبيجابي والحرن عيب في الافراس والدواب
على وجه الانس الا بالتسيير البليغ وذكر قاضي خان رحمه الله ولو اشترى حمارا فوجده حرونا وهو الذي
يحرن في الطريق في بعض المواضع من غير مانع كان له ان يرده به ولو اشترى فرسا فوجده كبير السن
هل له ان يرد بذلك كان في ادب القاضي وقيل معناه لا يكون له الرد الا اذا اشتراه على انه صغير
السن بناء على ما مر من مسئلة الحمار اذا وجده بطيء السير وفي فوائد صاحب المحيط اذا اشترى جارية على
انها صغيرة السن فاذا هي كبيرة السن ليس له الرد لان المقصود من الخدمة والكبيرة اقدر على ذلك ولو
اشترى جارية فوجد بها وجع الضرس يعتبر بعد الغاية فان كان قديما فله الرد وان كان حادثا فلا
ولو اشترى غلاما وفي ركبتيه ورم فقال البائع انه قديم حدث اصابه ضرب فاورمه وليس بقديم فاشترى
المشتري على ذلك ثم ظهر انه قديم فليس له ان يرد وكذلك لو اشتراه على انه حادث فوجده قديما ذكر قاضي
خان رحمه الله هذا اذا لم يشترط السبب فاذا بينه ثم ظهر انه كان بسبب آخر كان له ان يرده كما لو اشترى عبدا

من محموم فقال البائع هو محموم غب فاذا هو غير ذلك له ان يرده لان العيب يختلف باختلاف السبب متفق
ظهيرية الى … عن … اشترى فرسا وقبضه فظهر بالحصى يحليه ثم قال الحنام قال البائع انه
لحم عند الحنام واشتراه المشتري على ذلك ثم ظهر انه كان حماما فلجار انه ليس له ان يرده وقياسه على
مسئلة القدم فيظهر من اسئلة السوق اذا اشتراه على ان البائع له من الثمن فظهر انه …
من الثمن الخيار للمشتري وكذا اذا اشترى قمقما على انه متخذ من عشرة ازرع من الكماس ثم تبين
انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري بالخيار … الاجارة من الجملة في فتاوى قاضي ظهير وذكر
قاضي خان ولو اشترى حنطة فوجدها رديئة لا يردها الا اذا … لا يعيب ان وجدها مسوسة او عفنة كان
له ان يردها وكذلك لو اشترى انا فضة فوجده ثلمة من غير غش لا يرده ولو اشترى جارية فوجدها قبيحة
الوجه لا يردها ولو كانت محترقة الوجه لا يستبين لها … والا كان له ان يردها ولو اشترى جارية
كانت ولدت عند البائع او عند غيره ولم يعلم به المشتري كان له ان يردها في الصحيح … على …
ولو اشترى جارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال محمد الفضل لا يسمع دعوى المشتري الا ان يدعي
ارتفاع الحيض بسبب الحبل او بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل فلا يمين على البائع قبل ان يريه النساء
فان قلن هي حبلى يحلف البائع ان ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبلى فلا يمين عليه وفيه معرفة الداء …
يرجع الى الاطباء فيرد بشهادة رجلين … واما الحبل فيثبت بشهادة النساء والحيض
ولا يرد بشهادتهن … فتاوى … ولو اشترى جارية وقبضها فلم تحض عند المشتري شهرا
او اربعين يوما قال ارتفاع الحيض عيب وادناه شهر ولهذا اذا ادعى هذا العيب عند المشتري كان له
ان يردها اذا اثبت انه كان عند البائع وفي فتاوى … اشترى جارية فوجدها لا تحيض
… وذكره ادب القاضي
من … الامام الزوزني اذا ادعى المشتري عيبا باطنا … يحلف البائع بالله
بعتها وسلمتها وما بها هذا العيب عندهما لا يحلف وذكر قاضي خان … اذا اشترى
جارية وادعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع اعطاه على وجه
الصلح عن العيب كان له ان يسترد منه … دعوى الرد بسبب غير ارتفاع الحيض
في … الجامع الصغير لقاضي ظهير وفي بيوع شرح المشكلات لفخر الدين البديع وذكر في بيوع
النوازل اشترى جارية وهي … الحيض فوجدها مرتفع الحيض … حتى … ابدا
… وقال ابو مطيع … تسعة اشهر قال … سنتين وقال محمد … اربعة
اشهر وعشرا ولو اشترى جارية على انها بكر ثم قال انها ثيب فان القاضي يريها النساء فان قلن هي
بكر كان القول قول البائع ولا يمين عليه وان قلن هي ثيب كان القول قول البائع مع يمينه فان وطيها

المسـ

المشتري فعلم بالوطء فان … كما علم انها … بلا يمين والا … وكذا ذكر ابو القسم …
وفي … انه يرد … النساء … قاضي خان … وذكر في بيوع النوازل لمشتري جارية
على انها بكر ما دام … ثم عرف ذلك … البائع كان للمشتري الخيار فلو امتنع الرد بسبب من الاسباب رجع
المشتري على البائع بحصة المكارة من الثمن فتقوم بكرا وتقوم غير بكر فيرجع بفضل ما بينهما ولكن من الثمن
ولو شرط الثيابة فوجدها بكرا … ولا خيار للبائع وفي … البكر … شرط كونها غير بكر … البائع
لانه ان علم ذلك بالوطء … النساء … وفي فتاوى قاضي خان
اذا اشترى جارية وقبضها فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكن يرجع بنقصان
العيب الا اذا رضي البائع … النقصان ولو وطئ المشتري ثم علم بعيب فباعها بعد العلم او قبله
لا يرجع بنقصان العيب ولو اشترى خفين فوجدهما ضيقا لا يدخل فيهما رجله ان كان لا يدخلان لعلة
في رجله لا يرد وان كان لا يدخلان لا لعلة قال محمد الفضل ان اشتراهما ليلبسهما له ان يرد و
ان اشتراهما مطلقا لا يرد وقال القاضي الامام على السغدي له ان يرد اشتراهما للبس او لغير
اللبس فان وجد احدهما اضيق من الاخر فان كان خارجا عما عليه خفاف الناس … رد و
الا فلا … الجملة في فتاوى قاضي ظهير وان كان لا يدخل رجله لا لعلة … فقال البائع …
… المشتري فلبسهما فلم … انه يرد كذا في … ائمة الفتوى … بعض
… انه لا يرد … اشترى جارية وقبضها وخاصم البائع في عيب بجاريته ثم ترك الخصومة اياما ثم خاصمه
فقال البائع لم امسكتها طول المدة لعلك اطلعت على عيب فقال انما امسكتها لانظر انه هل يزول العيب
قال … الفضل … ترك الخصومة لهذا لا يكون رضى بالعيب له ان يردها على البائع وكذلك لو اراد الرد
بالعيب فلم يجد البائع فاطعمها وامسكها اياما ولم يتصرف فيها تصرفا يدل على الرضا ثم وجد البائع فله ان يردها
قال الفقيه ابو الليث … وعلى هذا … فتاوى قاضي ظهير رجل اشترى دارا فبلغ بعضها
ثم وجد بها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا يرد ولا يرجع رجل اشترى شيئا فوجد به عيبا
قبل القبض فقال للبائع رددته عليك ينتقض البيع بينهما قبل البائع او لم يقبل رجل اشترى
برذونا وكان بالحصى يحليه جرح اندمل ونبت عليها شعر ولم يعلم المشتري بذلك ثم جاء المشتري
بعد ايام بالبرذون … قال ان كان مثل هذا العيب لا يحدث بعد البيع كان له ان يرده
والا فالقول قول البائع ان هذا العيب حدث عند المشتري رجل اشترى بطيخا فوجد بعض البطاطيخ
معيبا قال … يرد الكل او يأخذ الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة وان كان … متباينة
قال قاضي خان ان كان ذلك قبل القبض فكذلك الجواب وان كان بعد القبض ولو اشترى البطيخ بارضها فكذلك
وان اشترى الاشجار خاصة رد المعيب خاصة رجل اشترى بعيرا وقبضه ثم وجد به عيبا فذهب به الى البائع

ليرده فعطب في الطريق فانه يهلك على المشتري ثم المشتري ان اثبت العيب رجع بنقصانه على البائع
الجملة في فتاوى قاضي خان رحمه الله وسئل [illegible] عن المشتري اذا اطلع على عيب الدابة المشتراة في الطريق وله
عليه حمل [illegible]
يرد [illegible] والله اعلم وقال كان بعض المشايخ يفتون بانه يرد ويقول
بان فيه ضرورة ويفتون على ان حمل عليه العلف [illegible] والفرق بينهما واضح لان
ذلك من ضرورة الرد لانه [illegible] فلا يمكنه الرد الا بذلك منهما هكذا افاد في واقعات
اللامشي ولو امكنه ان ياتي بعلفه من غير ان يحمل عليه فلو حمل لا يتمكن من الرد لانه حمل وركب من غير حاجة
وسئل [illegible] عن [illegible] حمار فركبه ليرده فلم يتمكن من اقامة الحجة فركبه جائيا هل يسقط
حق الرد [illegible] والله اعلم وفي فتاوى [illegible] اذا اشترى جارية من رجل وغاب البائع واطلع
المشتري على عيب بجاريته فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده العيب والشراء فاخذها القاضي ووضعها
على يدي عدل فماتت [illegible] البائع ليس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البائع
لم يثبت لمكان غيبته ولكن الهلاك على المشتري [illegible] وقيل ينبغي ان يكون هذا فيما
اذا لم يقض القاضي بالرد على البائع بل اخذها ووضعها على يدي عدل اما اذا قضى القاضي على
البائع بالرد ينبغي ان يهلك من مال البائع ويسترد المشتري الثمن [illegible] قضاء
على الغائب من غير خصم حاضر ولكن القضاء على الغائب ينفذ في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله
وجنس من ذلك خيار الشرط ومن اشترى شيئا [illegible] ثم اطلع على عيب فله ان ينقض الاجارة
ويرده بالعيب بخلاف ما لو رهنه من غيره فانه يرده [illegible] فتاوى قاضي خان رحمه الله ومن اشترى ثوبا
فاذا هو صغير فله ان يرده ولو كان الخف [illegible] فان قال البائع اره الخياط فاراه اياه فقال
الخياط انه صغير فله ان يرده وكذا اذا [illegible] وقال [illegible] وان احتج [illegible] ولا
[illegible] على ذلك فلم يرح فله ان يرده [illegible] اذا قال له البائع اعرض على البيع فان
لم يشتر منك فرده علي فان لم يشتر منه لم يكن له ان يرد وان استعمل البائع [illegible] فليس هذا
بعرض المبيع على البيع وله الرد ولو ساوم البائع المشتري وقال [illegible] بطل حقه
في الرد في فتاوى قاضي خان رحمه الله واذا قال المشتري للبائع في خيار العيب لم ارده اليوم فقد رضيت
بالعيب فهذا القول باطل وله ان يرده [illegible] هل يمنع الرد اعلم بان الزيادة نوعان متصلة
ومنفصلة وكل واحد منهما نوعان متولد من المبيع وغير متولد منه فالمتصلة المتولدة من المبيع
كالسمن والجمال وانجلاء البياض فانها لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية فان ابى المشتري الرد واراد
الرجوع بالنقصان وقال البائع لا اعطيك ولكن رد علي المبيع لا ارد عليك الثمن فقولها ليس له ذلك

ردا

173 ق

وقال محمد رحمه الله ذلك والمنفصلة غير المتولدة كالصبغ وما اشبهه فانها لا تمنع الرد بالعيب بالاتفاق
[…] قال البائع انا اقبل كذلك او لم يقبل والمنفصلة المتولدة كالولد والثمر وما هو في معناهما
كالارش والعقر فانها تمنع الرد بالعيب ويرجع بالنقصان [illegible] تمنع الفسخ بسائر اسباب الفسخ والمنفصلة
غير المتولدة كالكسب والغلة فانها لا تمنع الرد والفسخ بسائر اسباب الفسخ وذكر [illegible] الخصاف
ويبطل خيار الرؤية والشرط بولادة الجارية مات الولد او لم يمت لانه ان مات قبل الولادة نقصان وان لم يمت
فهي زيادة منفصلة وفي خيار العيب اذا امتنع الرد بسبب الولادة لو مات الولد ليس له الرد ولو كان بها
داء فولدت لم يرد بخيار الرؤية ولا بخيار الشرط لما ذكرنا انه زيادة منفصلة ولو مات الولد فله الرد لان
الولادة لا تنقص [illegible] وفي فوائد صاحب المحيط اشترى شاة على انه بالخيار [illegible] فباضت
او ولدت [illegible] فبطل خياره فان كان الولد ميتا والبيض فاسد فهو على خياره الا اذا انتقصت
بالولادة وكذلك في خيار العيب بان اشترى شاة فنتجت ومات الولد ثم وجد بها عيبا فله الرد
الا اذا انتقصت بالولادة قلت ولا فرق في كون الولد [illegible] بين ان اشتراها حاملا او حائلا
فولدت في يد المشتري [illegible] في العتابية ولو اشترى جارية حاملا فولدت [illegible] العيب [illegible] ايضا وفي
فتاوى قاضي خان رحمه الله اذا اشترى بطيخا فوجد فيها طريقا يعرفه الناس كان له ان يرد ولو اشترى
عبدا كان محموما عند البائع [illegible] الحمى [illegible] ولم يعلم به المشتري [illegible] ان له ان يرده
ولو انه صار صاحب فراش [illegible] عند المشتري [illegible] فيرجع بالنقصان ولا يرد وكذا لو
كان به قرح فانفجر او جدري [illegible] كان له ان يرد وان كان به جرح [illegible] عند
المشتري [illegible] ليس له ان يرد ولو اشترى عبدا وقبضه فحم عنده وقد كان
يحم عند البائع ولم يعلم به المشتري قال [illegible] الفضل [illegible] محفوظ عن اصحابنا انه ان حم عند
المشتري في الوقت الذي كان يحم فيه عند البائع كان له ان يرد فان حم عند المشتري في غير ذلك الوقت
لا يرد [illegible] لو اشترى ارضا فنزت عند المشتري وقد كان نزت عند البائع قال ان يرد لان
سبب النز واحد [illegible] الارض وقرب الماء وكان الماء في غير الاول الا ان يجيء [illegible] غالب
او كان المشتري [illegible] الارض فعلم انها نزت [illegible] جاء
من موضع آخر فيكون هذا عيبا غير الاول فلا يرد وكذا اذا اشتبه ولا يدرى انه عين ذلك او غيره لا يكون
له ان يرد وقال القاضي الامام [illegible] السغدي [illegible] الحمى والنز ما قال الشيخ الامام الا
انه يشكل ما ذكر في [illegible] المشتري جارية بيضاء [illegible] وهو لا يعلم بذلك فانجلى البياض
عند المشتري ثم عاد ليس له ان يرد وجعل هذا غير الاول [illegible] ولو اشتراها عالما بذلك فلم يقبضها
حتى انجلى البياض ثم عاد بياضها عند البائع كان للمشتري ان يرد وجعل البياض عين الاول [illegible]

رضي به اذا كان عند البائع ولم يعلم ان هذا عين الاول اذا عاد الماضي عند المشتري وقال لا يرد وقال
القاضي الامام علا كنت اشاور شمس الائمة الحلواني وهو يشاورني فيما كان مشكلا اذا اجتمعا فشاورته
فما استقر رايه فيها والله اعلم وفي فتاوى قاضي خان بعد ورود لا استغنا عمن له ثور به عرج فعالج الثور
حتى برا ثم باعه من اخر فاستعمله المشتري فعاد ذلك العرج قال ان عاد لذلك السبب وسببه لا يرد لانه
لما برا كان عرجا غير ذلك وقال بعضهم احال ان ثبت ان العرج الحادث بسبب علة العرج القديم
له ان يرد ولو اشترى كبار غزل فوجد اسفلها اردى من بقيتها ليس له الا كلها او ... آخذه لا صغر
لمشتري كبة غزل فاستعمل بعضها فوجد اسفلها اردى لم اشتراه بعينها له كلها لا ان الغزل كله شيء
واحد وقال بعضهم يرجع بحصة العيب وقال ابو يوسف رحمه الله ... مثل الغزل الذي استعمله ورد الكل وكذا كل
جمع ما يكال ويوزن وفي فتاوى قاضي خان اشترى عبدا فوجد به عيبا فرضي به بعد ذلك فان كان اثر الضرب
فله لا يرد ولا يرجع بالنقصان وان ظهر انه ضرب سوطين او ثلاثة ولم يعرفه كان له ان يرد ولو اشترى
شاة فجز صوفها ثم وجد بها عيبا ان لم يجز صوفها كان له ان يردها وان جز يرد ويرجع بنقصان
قيل له وان اشترى كرما فاثمر عنده فقطف ثماره ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيبا لم يعلم به
قال ان كان القطف لم ينقصه شيئا فله ان يرد اشترى الثياب ثم ... وجد المشتري بالثياب عيبا
وقد كان ملفا بحرير ... له ان يرد الثياب بجميع الثمن ...
والجد اذا وجد بها عيبا بعد الملف ثوبها كذلك وكان له ان يردها بكل الثمن اشترى شاة او بقرة مع
ولدها ولم يعلم بالعيب ثم ارتضع منها ولدها كان له ان يردها ولم يكن رضى بالعيب وان كان هو ارسل
عليها وان حلب المشتري من لبنها شيئا فاكله الولد واطعمه ... بعدما علم بالعيب كان ذلك رضى وفي
فتاوى الكبرى اذا اشترى بقرة فشرب من لبنها ثم اطلع على عيب لا يردها ويرجع بنقصان العيب لو اشترى
جارية فارضعت ولد المشتري ثم اطلع على عيب يردها وفي غيره استخدام ... ولو حلب
لبن البقرة وشرب او لم يشرب يكون رضى لانه لا يمكنه الرد بدون اللبن لانه نماء ولا يمكن اللبن لانه الفصل
فلا يمكن فسخ العقد فيه تبعا للفسخ في الاصل وفي شرح المختصر اشترى بقرة فشرب لبنها لم يكن له ان
يردها بالعيب رضي به البائع او لم يرض ولكنه يرجع بنقصان العيب كذا اذا اثمرت الشجرة فاكل الثمر
ولو اكل غلة العبد او الدابة له ان يرد بالعيب ... فوجد ...
... والمسألة بحالها ... من جهتي ...
ويوجد ... اشترى عبدا وقبضه ... وسلمه الى ... ثم جاء
الينه لغير قضاء ثم علم بعيب كان ... له ان يرد ...
اشترى غلاما وقبضه ثم ادعى انه ... القاضي وضعه على يدي عدل لينظر فيه اذا اكتسب العبد

١٧٤

... الى المشتري فالملف لمشتري الحساب بعدما علم بالعيب لم يكن ذلك رضى بالعيب اذا اشترى شيئا فتعيب
عند المشتري بفعل او بفعل اجنبي او بافة سماوية ثم علم بعيب كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرد
وطريق معرفة النقصان ان يقوم صحيحا لا عيب به ويقوم وبه العيب فان كان ذلك العيب ينقص عشر القيمة مثلا
كان حصة النقصان عشر الثمن على هذا فان رضي البائع ان ياخذه معيبا بالحادث عند المشتري ويرد الثمن كان
له ذلك وان ازداد المبيع عند المشتري بان اشترى ثوبا وصبغه بعصفر او زعفران او اشترى ارضا فبنى فيها
او غرس ثم وجد بها عيبا كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرد فان قال البائع انا اقبله كذلك وارد
كل الثمن لم يكن له ذلك وفي الحاوي فتاوى قاضي خان وذكر شمس الائمة الحلواني ... الى ان الاصل
ما يمنع الرجوع بنقصان العيب حتى امتنع الرد من جهة المشتري ان كان بفعل مضمون لا يرجع بنقصان العيب
وان كان بفعل غير مضمون يرجع به واذا امتنع الرد من جهة البائع او من جهة الشرع كان للمشتري ان يرجع
بنقصان العيب فان هذا الاصل اذا اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه او كان جارية فوطئها ثم اطلع على العيب
فله ان يرجع لان امتناع الرد من جهة البائع لان المشتري يردها الا ان البائع لا يرضى بها لكونها ناقصة
الا ترى ان البائع لو قبلها كذلك جاز فلم يوجد الامساك من المشتري فكان له الرجوع بالنقصان لان البائع
شرط له سلامة المبيع فلما سلم اليه معيبا فقد فات شرطه وكان له ان يرجع بحصة المصلحة امتنع الرد ولو
صبغ الثوب بعصفر او زعفران او قطعه وخاطه او ولدت الجارية فكذا له ان يرجع بالنقصان لان الرد
امتنع من جهة الشرع لان المشتري يردها الا ان الشرع منع عن الرد والفسخ لحصول الزيادة وصار المشتري
راضيا بالعيب كذا لو باع الثوب بعدما صبغه او خاطه بعدما راى العيب له الرجوع بالنقصان لان الرد ممتنع
قبل ان كان البيع ولو قطعه ولم يخطه ثم راى العيب فباعه ليس له الرجوع بالنقصان لان الرد غير ممتنع
واذا باعه امتنع من كل وجه فكانه باعه من غير نقصان فلا يرجع ولو باع ... الجارية كان له الرجوع بالنقصان لان
الهلاك امتنع وجه الحكم لا من جهة المشتري وكذلك لو اشترى حنطة فطحنها او سويقا فلته بسمن ثم اطلع
لان الرد امتنع من جهة الربا وذكر في شرح الاسلام ... بعضهم اذا اشترى حنطة فطحنها او
سويقا فلته بسمن ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان العيب عند ابي حنيفة خلافا لهما كما اذا اكله ثم اطلع
على عيب هذا الذي ذكرنا اذا امتنع الرد من جهة البائع او من جهة الربا فاما اذا امتنع الرد من جهة المشتري فلا
يخلو اما ان امتنع بفعل مضمون او بفعل غير مضمون والحق بالمضمون انه لو حصل ذلك الفعل في ملك الغير يوجب
الضمان فاذا امتنع بفعل مضمون لم يكن له ان يرجع بنقصان العيب كما اذا اخرج المعيب عن ملكه ببيع او هبة ثم اطلع
على عيبه لم يكن له ان يرجع بنقصان العيب القديم وذلك ان المشتري صار ممسكا لان البائع يقول ردها علي
حتى اقبلها ولو باع بعضها كذلك لا يرجع بنقصان العيب فيما باع ولا يرد ما بقي في قول اصحابنا الثلاثة ولا يرجع
بالنقصان وكذلك لو كان المبيع جارية فقتلها المشتري لا يرجع بنقصان العيب لان الرد امتنع من جهة المشتري

بفعل مضمون فصار كما لو باعها الا انه لا يضمن لحق ملكه وكذلك لو كان عبدا فكاتبه او اعتقه على مال
لا يرجع بشيء لانه اخذ العوض بازائه فصار كالبيع هكذا ذكر في ظاهر الرواية وكذلك لو كان المبيع عبدا فقتله
عمدا او ثوبا فاستهلكه عمدا او طعاما فاكله عمدا لا يرجع بشيء لانه وجب عليه مثله او قيمته فصار كالبيع وعن
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انهما قالا يرجع بنقصان العيب لانه وصل اليه قيمته معنى فيرجع على البائع
بذلك القدر وان امتنع الرد من جهة المشتري بفعل غير مضمون كان له الرجوع بنقصان العيب كما اذا كان
المبيع عبدا فاعتقه او دبره لان العتق ملك الحق غير مضمون واختلفوا فيما اذا علم بهذا ثم حلف احدهما
ان المبيع اذا كان ثوبا فلبسه حتى تخرق ثم اطلع على عيب كان به او كان طعاما فاكله لم يرجع عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يرجع لو حنيفة يقول الرد امتنع من جهة المشتري بفعل مضمون فصار كالبيع والقتل والدليل
على انه مضمون انه لو حصل في ملك الغير يضمن بخلاف العتق ولهما ان الاكل امتنع بصنع يصنعه الناس
فصار كالعتق ولكن هذا مشكل بالبيع فانه مما يصنعه الناس مع ذلك يبطل حقه ولو اكل بعضه دون البعض
عند ابي حنيفة لا يرجع بالنقصان فيما اكل ولا يرد ما بقي كما لو باع بعضه ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع
بنقصان ما باع ولا يرد ما بقي كذا هنا وعند ابي يوسف يرجع بنقصان ما اكل وفي الباقي عنه روايتان في رواية
يرجع بنقصان العيب فيما بقي ولا يرد الا ان يرضى البائع وفي رواية يرد وان لم يرض البائع وعند محمد يرد
ما بقي بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب فيما اكل هكذا ذكر صدر الاسلام قال وبهذا القول يفتي الفقيه ابو جعفر
وذكر قاضي خان عن ابي يوسف ومحمد لو اشترى طعاما وباعه ثم علم بعيب كان عند البائع لا يرجع بنقصانه ولو
باع بعضه ثم وجد به عيبا عند ابي حنيفة وابي يوسف في بعض الروايات عن محمد رحمهم الله لا يرد ما بقي ولا يرجع
بالنقصان لا فيما باع ولا فيما بقي وفي رواية عن محمد رحمه الله لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقي بحصته
من الثمن وبه اخذ الفقيه ابو الليث والفقيه ابو جعفر وعليه الفتوى ولو اكل بعضه ثم اطلع على عيب قال محمد رحمه الله
يرد الباقي ويرجع بنقصان العيب فيما اكل يعطي لكل بعض حكم نفسه وعليه الفتوى هذا اذا كان الطعام
في وعاء واحد ولم يكن في وعائين بان كان في جوالقين او ما اشبه ذلك فاكل طعام احدهما او باع ثم علم
بعيب كان ذلك عند البائع كان له ان يرد الباقي بحصته من الثمن في قولهم جميعا لان المكيل او الموزون اذا
كان في وعائين كان في حكم العينين اذا اشترى طعاما في وعاء فعرض بعضه على البيع
بعد ما وجد به عيبا قال محمد رحمه الله يلزمه هذا البعض الذي عرض على البيع وله ان يرد الباقي لان عنده
لو باع النصف ثم وجد به عيبا كان له ان يرد النصف الباقي فكذا اذا عرض لان عنده المكيل والموزون
بمنزلة اشياء مختلفة وكان الحكم فيما هو الحكم في العبدين والثوبين ونحو ذلك وكذلك اذا اشترى دنا
سمنا بعضهم على انه كان سمنا كان له ان يرد الباقي ويرجع بنقصان العيب فيما خبز وكذلك لو اشترى
سمنا فذابا فاكله ثم اقر البائع انه كان وقع فيه فارة ومات كان له ان يرجع بنقصان العيب الفتوى

وهو

وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله كما لو اشترى طعاما فاكله ثم علم بعيب كان به عندهما يرجع بنقصان
العيب فلو اشترى ارضا فجعلها مسجدا ثم وجد بها عيبا لا يردها وله الرجوع بالاتفاق واختلفوا في الرجوع بنقصان
العيب والمختار انه يرجع كما لو اشترى ارضا ووقفها ثم اطلع على عيب فانه يرجع بالنقصان ولو اشترى
شيئا مما فيه من الغلات ثم وجد بها عيبا قالوا ينبغي ان يردها كما علم لانه لو جمع الغلات بعد ما علم او
ترك كذلك ينقص فلا يمكنه الرد بعد ذلك ولو اشترى بعيرا فلما ادخله داره سقط فذبحه انسان
بامر المشتري فظهر به عيب قديم كان للمشتري ان يرجع بنقصان العيب على البائع عندهما وبه اخذ
المشايخ كما لو اشترى طعاما فاكله هذا اذا علم بعيبه بعد الذبح فان علم قبل الذبح ثم ذبحه هو او غيره
بامره لا يرجع بشيء ولو اشترى عبدا على انه خباز او طباخ فوجده بخلاف ذلك ومات عنده عند
ابي حنيفة له ان يرجع بفضل ما بينهما وفي رواية لا يرجع سئل الحلواني عمن اشترى حمارا بشرط انه ذو جحش
انه كان معلوما ذلك وقد رخص بعض بشرط معلوم سئل حبار بقول ليس بحمار او لبد كلا وعلى عماد لو
باع حمارا فرد كذلك بوايد والله اعلم والمختار لو اشترى جارية بعضها فوجد بها عيبا فردها على
البائع ثم علم البائع بعيب حدث عند المشتري كان للبائع ان يردها بالعيب الحادث مع ارش العيب
الذي كان عند البائع او يمسك الجارية ولا شيء له لو اشترى جارية وقبضها فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجد
بها عيبا لا يردها ولكنه يرجع بنقصان العيب الا ان يرضى البائع ان ياخذها ولا يرجع بالنقصان ولو وطئها غير المشتري
ثم علم بالعيب فباعها بعد العلم بالعيب او قبل لا يرجع بالنقصان لان شرط الرجوع بنقصان العيب ان لا يرضى
البائع برده عليه الا ترى انه لو رضي بها لذلك لا شيء عليه ولم يتحقق هذا الشرط بعد البيع ولو وطئها
غير المشتري بزنا او نكاح او زوجها المشتري ولم يطاها الزوج ثم وجد بها عيبا لم يكن له ان يردها ولكنه
يرجع بنقصان العيب لان المانع قد يكون في الوجوه كلها ولو اشترى شجرة ليتخذ منها بابا او كوة فقطعها
فوجدها لا تصلح لذلك فانه يرجع بنقصان العيب الا ان اخذها البائع مقطوعة ويرد الثمن ولو
اشترى دارا فباع بعضها ثم وجد بها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله لا يرد ولا يرجع بشيء ذكره في بيوع
الجامع الاصغر اذا اشترى حنطة وفيها غبار قد يجب لغبار عنها او ينقص عن الكيل فانه ليس له ان يردها
بالعيب بعد ذلك وكذلك لو كانت رطبة فيبست قال وبحي على هذا القياس اذا اشترى خشبا رطبا
فيبس عنده لو اشترى دابة فوجد بها عيبا فركبها فقال البائع ركبتها في حاجتك ولم يبق لك حق
الرد وقال المشتري لا بل ركبتها لاردها اليك فالقول قول المشتري وفي الصغرى لو اشترى ثوبين او
عبدين وقبضهما وباع احدهما ثم وجد بهما او باحدهما عيبا له ان يرد المعيب اذا كان الباقي هو المعيب بعينه
وفي فوائد صاحب المحيط لو اشترى زوج ثور وقبض ثم وجد باحدهما عيبا ظاهر الكلام ان له ان يرد المعيب
خاصة كالعبدين وقال مشايخنا ان الف احدهما العمل بصاحبه ولا يعمل الا معه لا يرد المعيب خاصة بل

ويوما فصار كمصارع الباب وفي فتاوى قاضي خان رجل اشترى ابريسما وبله بالماء فوجده داود
كان يرجع بنقصان العيب ولو اشترى ... فحدده ثم اطلع على عيب لم يرده الا برضا البائع وفي فوائد
صاحب المحيط لو اشترى ابريسما وبله بالماء ثم اطلع على عيب فانه يرجع بنقصان العيب كذا ذكره الا ادري اذا
انقع في الماء ثم اطلع على عيب به يرده وان رضي به البائع وهذا مشكل وذكر فيها ايضا ولو اشترى
مروما وادخله في النار ثم اطلع على عيب لم يرده لان الحديد ينتقص بالادخال في النار بخلاف الذهب
والفضة مثل الحديد ولو اشترى سكينا فحدده ثم وجد به عيبا ان حدده بالمبرد ليس له ان يرده لانه
ينتقص منه شيء وان حدده بالحجر له الرد وفي فوائد صاحب ... طاهر ... جمع ... اكد ...
غزل استكراه ... صدق ... وان عيب ... فوائد ... نقصان عيب
ان ... ثم ... نقصان ... بالحل ...
لكن ... وفي فوائد صاحب المحيط لو اشترى عبدا فوجده مركوما
فسقاه ... ان لا يطلع ... ثم اطلع ... او اشترى
عبدا فحمل به عمل ... ان كان ... فهو عيب وان كان ... فليس بعيب ... او اشترى جارية
فوجدها زانية فهو عيب ... ولو اشترى عبدا ... عيب ثم اطلع على عيب ... العبد
مع العلم بالعيب ... وان علم ... الا اذا اشترى ... على انه ترك
والمشتري لا يعرف ذلك فلما خرج ... انه ليس ... والبيع باطل لان المبيع
معدوم لانهما جنسان مختلفان كما لو وقع ... والعامة ... مع ... وذكر في فتاوى
النهاية ... ولو ...
... مع فاسد ...
ابن ... ما بدا ... جنس ...
... وفي فوائد صاحب المحيط لو اشترى هذا ... فلم ... الرد وقال ... لم
ينتفع ... والبيع باطل يرد البائع الثمن على المشتري ولا يجب على المشتري ... لو اشترى بيضا
فكسرها فوجدها فاسدة لا يجب على المشتري ... ولو اشترى ... بالماء ثم وجد بعضه
فاسدا ... قال ... لم ينقص ... ويرجع بحصة من الثمن ولو اشترى حنطة على
انه ... انها ... انه يرجع بنقصان العيب ... على ما اذا
اشترى طعاما واكله ثم اطلع على عيب ... ولو اشترى ... على انه
... فوجده ... لان الجنس واحد ... الا انه
لاختلاف ... الصفة لا يوجب فساد العقد ولا يرجع بنقصان العيب ... وذكر

في فوائد ... الحكم المشتري على انه ... فوجد صيفيا ... والبيع باطل وعلى
البائع رد الثمن على المشتري ... فعلى ... يخص ... بلاق ...
خطاء ... باعتبار نوع ... وهذا اصح ولو اشترى ... ارضا فلم ينبت
رجع على البائع بجميع الثمن ان كان ... ولو اشترى بذر البطيخ وبذر القثاء او اشترى
بذر القثاء فوجده ... البلخي والبيع باطل ... وفي فوائد صاحب المحيط وذكر ... فتاوى
النهاية اذا اشترى بذرا وزرعه ولم ينبت ... عيب ...
وذكر ... اذا اشترى ... فلم ينبت ... بالثمن وقال
هكذا ذكره ... وفي فوائد ... اذا اشترى حب القطن وزرعه في
ارضه ولم ينبت قال بعض المشايخ له ان يرجع بنقصان العيب وقال ... لا يرجع لانه استهلك المبيع ولعله
استهلاك المبيع لا يرجع بنقصان العيب ... ولو اشترى ... بذر الحياد
وزرعه فلم ينبت ... فقال ... ان ... يرجع ...
... اصالح في ... فسال نعلت لو ... وقال ... انه كان فاسدا
ان تحلف البائع ... اذا اشترى جارية فوجدها لا تحيض ذكره في فتاوى النهاية لا
انظر ... البائع او ... فتاوى ... اذا اشترى هذا البطيخ فظهر انه
بذر القثاء يرد المشتري ... ويرجع بالثمن لان الجنس مختلف فبطل البيع وان اختلف النوع لا يرجع بالثمن
ذكره ... الطحاوي المبيع ... ان يكون شيئا واحدا او شيئين وفي الحكم كشيء واحد
من حيث ... احدهما بدون صاحبه ... او زوجي خف او نعل ... اما ان يكون شيئين او اشياء
وليس في الحكم كشيء واحد كثوبين او عبدين ... ما يقوم كل واحد منهما بدون الاخر
ثم لا يخلو اما ان يكون ... عيب ... قبل قبض جميع المبيع او بعد قبض جميع المبيع
او بعد قبض البعض دون البعض اما اذا وجد بعض المبيع عيبا قبل قبض الكل وكان ذلك العيب موجودا
وقت البيع ولم يعلم المشتري وقت الشراء او حدث بعد العقد قبل القبض والمبيع في يد البائع فالمشتري
بالخيار ان شاء رضي بالجميع واخذ جميع الثمن وان شاء رد الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن وكذلك
ليس للبائع ان يقبل المعيب خاصة الا اذا تراضيا على رد المعيب خاصة واخذ البائع بحصته من الثمن فانهما
ذلك لان الصفقة قبل القبض غير تامة بدليل انه لو وجد به عيبا فسخ البيع بغير قضاء
ولا رضا ولو قبض بعض المعقود عليه ولم يقبض البعض ثم وجد بالمقبوض عيبا او بما بقي فحكم
هذا الفصل كحكم الفصل الاول في جميع ما ذكرنا لان الصفقة لم تتم بعد سواء كان المعقود عليه
شيئا واحدا او اشياء ولو قبض جميع المبيع ثم وجد ببعضه عيبا كان عند العقد او حدث بعد العقد

قبل القبض فانه ينظر ان كان المبيع شيئا واحدا كالدار والكرم والارض والعبد او كيليا او وزنيا
في وعاء واحد او في صبرة واحدة او شيئين في الحكم كشيء واحد فالمشتري بالخيار ان شاء رضي بالكل
بجميع الثمن وان شاء رد الكل وليس له ان يرد المعيب دون البعض لانه يكون ردا للبعض بعيب وهو عيب
لا يشتغل في لا عيان وان كان المبيع شيئين او اشياء ليس في الحكم كشيء واحد كالثياب والعبيد
وغيرها او كيليا في اوعية مختلفة فالمشتري بالخيار ان شاء رضي به وبالكل بجميع الثمن وان شاء رد المعيب
خاصة وليس له ان يرد الكل الا اذا تراضيا على رد الكل وله جميع الثمن وليس له ان يرد المعيب الا
بقضاء القاضي او الرضا البايع لان الصفقة قد تمت وبعد تمامها يحتمل التفريق وانما يرد المعيب خاصة
بحصته من الثمن في معيب لان المبيع ملك البيع سليما عن العيوب وان كان في المبيع خيار رؤية او خيار
شرط فاراد ان يرد البعض دون البعض فليس له ذلك سواء كان قبل قبض الكل او بعد قبض الكل
او بعد قبض البعض دون البعض لان خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة والصفقة قبل
التمام لا تحتمل التفريق وانما قلنا انه يمنع تمام الصفقة لانه يرده بغير قضاء ولا رضا سواء كان قبل
قبض الكل او بعد قبض الكل او بعد قبض البعض دون البعض سواء كان المعقود عليه شيئا
واحدا او اشياء مختلفة وحتى يعجز عن رد البعض لزمه الكل هذا الذي ذكرنا اذا وجد بعض المبيع
معيبا اما اذا استحق فانه ينظر ان استحق بعض المعقود عليه قبل القبض بطل البيع في قدر المستحق
والمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد سواء كان الاستحقاق فيما يورث
عيبا في الباقي او لا يورث لان الصفقة بالاستحقاق تفرقت على المشتري قبل التمام بغير رضاه
وكذلك اذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون البعض وان استحق المقبوض او غير المقبوض
فالجواب على ما ذكرنا ولو قبض الكل ثم استحق بعضه فان البيع باطل في قدر المستحق ثم ينظر ان كان الاستحقاق
ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا فاستحق بعضه شائعا كالدار و
الارض والكرم والعبد وغيرها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد
وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي كما
اذا كان المبيع ثوبين او عبدين ثم استحق احدهما او صبرة او حملة كيلي او وزني فاستحق بعضه فانه لا يضره
في تبعيضه فلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار [illegible] من الجملة باب [illegible] من بيوع
شرح الطحاوي وعلى هذا التفصيل ذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في المسائل الغريبة الخيار
من غير شرط من بيوع الاصل وقال ايضا وذكر في الاصل اذا علم بالعيب بعد القبض رد المعيب
خاصة ان شاء الا ان يكون مكيلا او موزونا من نوع واحد فليس له الا ان يرد كله او يمسكه ولم يفصل
بين ان يكون في وعاء واحد او في اوعية الا ان مشايخنا قالوا اذا كان في وعاء واحد يرد الكل

وان كان استحقاق ما استحق لا يورث العيب في الباقي

او يمسك الكل كعبد واحد وثوب واحد وان كان في وعائين رد المعيب خاصة كثوبين وعبدين وفي ايضا
المحيط اشترى عشر دبرات ارض ثم استحق واحدة لا خيار للمشتري ولكن يرجع بحصة دبرة واحدة بخلاف
ما لو اشترى ارضا على انها عشرة ادرع فوجدها انقص فهو بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها لان
كل واحد من الاراضي اصل بنفسها اما الذرع فوصف لا يقابله شيء من الثمن في باب المهر من بيوع صدر الاسلام
اذا زوج امرأة على دار بعينها فاستحق بعضها فلها الخيار ان شاءت اخذت ما بقي من الدار وحصة المستحق من الثمن
وان شاءت اخذت جميع الدار وتركت ما بقي من الدار الى الشركة في الاعيان المجتمعة عيب في شروط الطحاوي المرغيناني قيمة
اذا استحق نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري بالخيار عندنا ان شاء رد ما بقي ورجع بجميع الثمن وان شاء
امسك ما بقي ورجع على البايع بثمن المستحق وان استحق منها موضع بعينه ان كان قبل القبض فهو بالخيار كما ذكرنا
وان كان بعد القبض فلا خيار له ويرجع بثمن المستحق وما كان له ان يرد الكل ويرجع بكل الثمن وذكر طحاوي
البيوع فاما اذا اشترى دارا ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي بسبب التفريق بخلاف ما اذا اشترى
ثوبين فاستحق احدهما لا يكون له رد الباقي لان منفعة الدار يتعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا يتعلق منفعة
ثوب بآخر من الخيارات خيار الرؤية في الاستصناع اعلم بان الاستصناع في الخفاف والقلنسوة والتور
والطست والقمقمة والاواني من النحاس ونحو ذلك مما للناس فيه تعامل ومعقد اجارة ابتداء وبيعا انتهاء حتى
سلم حتى لو مات الصانع قبل التسليم بطل ولا يستوفى المصنوع من تركته وينعقد بيعا عند التسليم حتى لو
سلم يثبت للمستصنع خيار الرؤية وهذا في الذي للناس فيه تعامل فاما فيما لا تعامل فيه كالاستصناع في الثياب
ينقلب سلما بضرب الاجل بالاتفاق ثم اذا صار سلما لم يكن للمستصنع فيه خيار الرؤية كأنه شاهد الاسلام وتمام
هذا في شرح خواهر زاده وفي فوايد صاحب المحيط قال لفلان على الف على انه بالخيار فالخيار باطل و
الاقرار صحيح لان الخيار اثره في اثبات حق الفسخ بعد تمام العقد والاقرار بعد التمام لا يحتمل الفسخ كالنكاح
خلاف الكتابة لانها قابلة للفسخ ولو ابرأه عن الدين على انه بالخيار فالخيار باطل لان الابراء اسقاط
والساقط لا يحتمل الفسخ وكذلك في الهبة صحت الهبة وبطل الخيار وكذلك اذا قال وكلتك على انه بالخيار
فالخيار باطل لان له ولاية الرجوع وفي فوايد الفقيه ابي جعفر رحمه الله اذا وقف ارضا على انه بالخيار كان الوقف
باطلا ولو جعل ارضه مسجدا على انه بالخيار كان المسجد مسجدا والخيار باطل في شرح الطحاوي وفي
هلاك المبيع قبل القبض بفعل البايع او بفعل المبيع او بآفة سماوية بطل البيع وان كان بفعل اجنبي تخير
المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز واتبع الجاني بالضمان وفيه ايضا اذا اشترى شيئا فهلك
بعضه قبل القبض ان كان الهلاك بفعل البايع طرح عن المشتري حصة النقصان من الثمن سواء كان النقصان
وصفا او قدرا والمشتري بالخيار ان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك وان كان بفعل الاجنبي قبل
القبض فهو ضامن والمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع وطالب الثمن ورجع البايع على المستهلك بالقيمة

ولو رأى المشتري اجاز البيع واتبع المستهلك بالضمان ويلزم المشتري جميع الثمن سواء كان النقصان قدرا
او وصفا وان كان ماله مثل [illegible] قبل القبض فانه ينظر ان كان النقصان نقصان قدر طرح عن المشتري حصته من
الثمن وله الخيار ان البائع ان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك ان كان البيع كيلا او وزنا او عددا
متفاوتا وفات بعض من القدر وان كان النقصان نقصان وصف قبل القبض لا يطرح عن المشتري شيء من الثمن
وله الخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك والوصف ما يدخل في البيع من غير ذكر كالاشجار
والبناء في الارض والاطراف في الحيوان والجودة في الكيلي والوزني لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا
اذا ورد عليها الجناية او القبض يعني اذا قصد يستحق شيء من الاوصاف فانه يجعل بحصته من الثمن كذا ذكر
في شرح الطحاوي وذكر في بيوع عين الرواية اذا باع ارضا على ان فيها نخلا وسمى عددها او لم يسم او
باع دارا على ان فيها بيوتا ولم يكن فيها ذلك فانه يجوز العقد ويخير المشتري ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء
ترك والاصل فيه ان ما يدخل في العقد من غير شرط اذا شرط وعدم فان العقد يجوز وما لا يدخل من غير
شرط اذا شرط ولم يجد لا يجوز وجنس هذه المسائل بتمامها في باب البيوع بما اشتمل يكون الثمن منها في
الغير بيوع الجامع فطالعه ذكره في بيوع الجامع الاصل قال العلامة شمس الائمة عن محمد [illegible] البلخي انه قال
صفة العيب الفاحش ما ان يرد من صفة الجودة الى الرداءة او الى منزلة بين المنزلتين فاما ما كان في حد
الجودة وان كان يمكن ان يكون غيره اجود منه فلا يرد من عيبه الى القيمة وقال الحلواني صفة العيب الفاحش
[illegible] يرد من عيبه البيع الى كساد وقيل ان ينقص رغبة التجار عنه فاما اذا كان بحال لا يزهدهم
فليس بفاحش وقيل يرجع في ذلك الى اهل صناعته عندنا [illegible] بهم فما اطلعوا فيه القول فانه
فاحش وما امتنع عليهم الناظر فلا وقيل ما يدخل في اجتهاد المجتهدين فهو ليس بفاحش
وما لم يدخل فانه فاحش واما صاحب المحيط اذا اخذ بالمبيع عيبا وصالحه على مال وقبضه المشتري ثم وجد
به عيبا له ان يرد مع ما قبض من بدل الصلح وان قبض بدل الصلح وذكر العيب قال فانه يرد بدل الصلح
الذي قبضه لاجل العيب وقيل هذا اذا كان بغير علاج فان نال بعلاجه لا يرد وذكر في النوازل
رجل غصب عبدا فقاره في عينه ما قبض منه على المالك فضمن الارش وباعه المالك ثم انجلى [illegible]
رجع الغاصب على رب العبد بما قبض من ارش العين وذكر الصدر الشهيد في واقعاته رجل اشترى جارية فوجد
بها عيبا فاصطلحا على ان يدفع احدهما شيئا من الدراهم فان اصطلحا على ان يدفع البائع فالجارية
للمشتري جاز لانه صلح عن العيب وان اصطلحا على ان يدفع المشتري والجارية للبائع لا يجوز لانه ربوا
الا اذا باعه بما قبل من الثمن الاول وهو كان نقد الثمن كله وفي موضع آخر اذا اشترى امة بخمسين دينارا
ثم اصطلحا على ان يقبلها البائع ويرد تسعة واربعين دينارا وكان ذلك بعد ما تقابضا وطعن المشتري
فيها بعيب فان باحق نعم قال ان اقر البائع ان العيب كان عنده فعليه رد الدينار الباقي وكذلك كل عيب

مطلب حسن [illegible] كتب شمس الائمة على حاشية الهداية في باب المرابحة [illegible]

178

يقربه البائع انه دلس وان قال لم يكن عيبا او لم نقربه لكن جاز له الدينار الباقي ويطيب له وان كان
عيبا لا يحدث مثله في ملك المشتري فعليه رد الدينار الباقي كذا [illegible] ولا [illegible] وذكر في كتاب البيوع
من كتاب الاحكام ادعى عيبا في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال ان يعطي المشتري للبائع
من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب وكان [illegible] قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح وفيه ايضا اشترى
عبدا ثم صالح من كل عيب على دراهم جاز لان في الصلح اسقاط حق بعوض واسقاط الحق بعوض وبغير
يجوز ولو لم يصالح ولكن اشترى منه العيب بطل البيع والمدعي على خصومته لان الشرا [illegible]
وملك العيب باطل بخلاف الصلح لانه قطع الخصومة والبراءة عن الدعوى ولو صالحه عن العيوب كلها جاز
الاعتبار ابن ابي ليلى واذا اشترى رجلان جارية فوجدا بها عيبا فصالح احدهما البائع وحصته فليس للآخر
ان يخاصم وهو فرع مسئلة كتاب البيوع ان رجلين لو اشتريا شيئا ووجدا به عيبا لم يكن لاحدهما ان يرد دون
الآخر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لكل واحد منهما ان يرد حصته دون صاحبه واذا اشترى الرجل عبدا بثمن
مسمى وتقابضا ثم طعن المشتري فيه بعيب فصالحه البائع على ان حط عنه من الثمن على انه برئ من كل عيب
جاز الصلح الوكيل بالشراء اذا اشترى وقبض وطعن الموكل فيه بعيب فصالحه الآمر البائع يجوز استحسانا
لانه لو ابرأ يجوز رجل اشترى طعاما فوجد به عيبا فصالحه البائع على ان يعطيه طعاما بعينه
حالا وصار كما اذا اشترى [illegible] الطعام الاول بكل الثمن وان كان زوال [illegible] المبيع صالحه على
طعام لم يجز ولو لم ينقد الثمن وصالحه على طعام الى اجل واعطاه الثمن [illegible] جاز ذلك لان
بعض الدراهم صار بازاء الطعام الذي اشتراه وبعضها بازاء الذي صالحه عليه فيصير بمنزلة السلم سواء
كان الطعام من جنس الاول او من غير جنسه وهذا عندهما وعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان كان الطعام
من جنس الاول لا يجوز الا ان يعين حصة الطعام الذي صالحه لمشتري عبد بالف وتقابضا ثم وجد به عيبا
فصالحه البائع على دراهم حالة او الى اجل جاز وان صالحه على دنانير فان كانت حالة جاز وان كانت مؤجلة
لا يجوز لانه لما وجد بالعبد عيبا وجب على البائع رد الدراهم التي هي [illegible] فصار كانه اجل في الدراهم التي
له عليه ولا يجوز ذلك معاوضة واما اذا صالحه على دنانير فانها تكون عوضا من الدراهم التي عليه
فان وجد القبض جاز والا فلا لانه [illegible] وان صالحه على حط بعينها ثم فارقه قبل قبضها جاز لان
هذا عين [illegible] ولو اشترى عبدا وباعه من غيره ثم علم به عيبا فصالحه البائع الاول لا يجوز لانه لما
باعه من غيره انقطع الخصومة فيما بينهما لانه صار ممسكا لحبسه بائعه من غيره واذا ابطل
الرجوع بنقصان العيب فلو رد عليه البائع له ان يرده على البائع الاول ولو كان الرد بغير [illegible] المشتري
الثاني ثم علم الثاني بالعيب رجع على بائعه وهو المشتري الاول بنقصان العيب وليس له ان يرجع على بائعه
الاول بذلك النقصان عند ابي حنيفة رحمه الله ولو صالحه الآخر صلحه وعندهما له ان يرجع به عليه ولو صالحه يجوز

الصلح

ملحه هذه الجملة صلح المبسوط والله اعلم الفصل ٢٦ فيما يبطل من العقود بالشرط
وما لا يبطل وما يصح تعليقه واضافته وما لا يصح وفيه بيان ما يقبل التوقيت الفا وفيه
مسائل تعم اعلال وذكر في ... مجموع النوازل ان تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط لا يجوز
اما التمليكات فنحو البيع والشرا والاجارة والاستيجار والهبة والصدقة والنكاح والاقرار والابرا اما
التقييدات فنحو الرجوع عن الوكالة والحجر على العبد والرجعة فانها لا تتعلق بالشرط واما التي لا
تعد ... لا يجوز تعليقه لان فيه تمليك الولاية ... لان فيه اطلاق الولاية وتعليق
الوفا بالشرط وتعليق الوصاية والتولية وتعليق ذلك لا يجوز وكذا تعليق الوكالة في الملتقط في التقييد
وذكر في شرح الطحاوي الوكيل في التمليكات في نكاح مجموع النوازل وتعليق النكاح بشرط معلوم
للحال يجوز ولهو يحققها بان قال زوجني ابنتك فقال ان ... زوجتها منك وقبل الاخر وظهر انه لم يكن
زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق الاولى انه لو قال لامراته انت طالق ان كان
السما فوقنا والارض تحتنا فانها تطلق في الحال لان هذا تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا وذكر في ...
في فتاوى ان تعليق الابرا بشرط كائن يصح حتى لو قال المديون ... لم تعطه ...
... صح الابرا لانه تعليق الابرا بشرط كائن ...
ادعى بالا ... عليه ... صح الابرا ان ادى اليه
وذكر ايضا في باب الدعوى والبينات في ... اذا قال لآخر اذا جا غد فقد بعت منك عبدك
هذا بالف لم يجز ولو قال بعت منك عبدي بهذا الالف ان رضي فلان جاز البيع والشرط جميعا وسيأتي
تمام ... ذلك ان تعليق الامهال بالشرط كائن يصح اذا لم يكن المال واجبا بسبب
العوض ... اذا جا غد فقد
اذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جا غد فقد حجرت عليك لا يصح والقاضي لو قال ... قد
حجرت عليك اذا سفهت لم يكن حجرا يحجر ولو قال لسفيه قد اذنت لك اذا صلحت جاز هذه الجملة في
فتاوى ... في المنتقى من ... اذا قال ان لم افعل كذا غدا فطلبت ... لا يبطل خياره
وتمام هذا النوع في مسائل خيار الشرط فيطالعه وتعليق الفسخ في البيع ... فيه يصح ذكر
في اول بيوع المحيط والجامع ولو قال ... الى ... المجلس جاز البيع ... استحسانا
وفي فوائد صاحبها ذكر في المنتقى لو قال ... هذا العبد فقد بعت منك ان دفع الثمن اليه صح البيع
استحسانا وقال بعض الفقها هذا اختلاف ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز ان دفع الثمن اليه في
المجلس لانه تعليق التمليك وجنس هذا في ما ذكر في العاشر في الخلع وصححها قالت
... خالعني بالف درهم على ... خالع ...

باسم

بانه ما ذكرت في مسائل الخلع وذكر في ... مجموع النوازل سئل القاضي الامام علاء الدين المروزي
عن امراة قالت لزوجها ... ان ... ان شرط كذا ... لم يرد ... درهم
... وذكر في ... وقال لا وقال الحكم ... يصح وعليها تسليم ذلك وقال
هذا تعليق بشرط القبول لا بشرط الادا فقد نص في الكتاب على انه لو قال لها ان اعطيتني الفا فانت طالق
لم تطلق الا بالادا ولو قال على ان تعطيني الفا طلقت بالقبول والسيد الامام ناصر الدين يقول القاضي
المروزي ذكر هذا في كثير الاحكام وفي متفرقات فتاوى ... قالت ... بدل الشرط
... وقيل ... بعضهم ... قال ... ان ... فيه
... خلع ... وهذا يوافق لما اجاب المروزي وفي تعليق الاجارة بالشرط باطل بان قال ان
... جا ... فقد آجرت وكذا ... فقال الزارع ... ان كنت ... ما
... باطل كذا ذكر في بيوع عيون المسائل وفي فوائد صاحب المحيط سئل بعض
الفقها عمن قال لآخر اذا جا غد فقد عتك ... قال لا يصح ... لانها تمليك المنفعة
والتعليق يبطل التمليك وهو اختيار ظهير الدين المرغيناني وقال صاحب المحيط في كتاب الاجارة وبه
فتى القاضي اذا قال اذا جا راس الشهر فقد اجرتك ... كذا يجوز وان كان فيه تعليق وعليه
الفتوى وهذا قول ... وهو اختيار صاحب المحيط وقال ... العم
الصفار انه لا يصح الاجارة لانه تعليق التمليك بعوض فصار كما لو علقها بشرط اخر وهو اختيار
ظهير الدين المرغيناني وذكر صدر الاسلام في ... الاجارة العاشر ... الاجارة الى وقت المستقبل
جائزة حتى لو قال لآخر اجرتك داري هذه ... راس شعبان ... الاول او قال
... الدار غدا جاز ثم في الاجارة المضافة اذا باع او وهب قبل مجي الوقت الفتوى على انه
يكون ... ويبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني ثم اذا ... فلو رد عليه
... الوقت على ... الاجارة على حالها وان عاد اليه ... مستقبل
لا يعود الاجارة في ... فتاوى ... فتاوى ... اجر ... كل
راس كل شهر ... اجارة ... ولو قال اذا جا راس الشهر فقد فسخت لا يصح ... كذا ذكر صاحب
المحيط في فوائد ولو قال فاسخك غدا هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ
فيه واختار ظهير الدين انه لا يصح وفي فوائد ... البيع ... كفيه
ما ... لا يصح الفسخ وفي فوائد صاحب المحيط في الوكالة المضافة اذا عزل قبل الوقت لا ينعزل
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ويعزل عنده ولو ... لا يصح ... ولكن يشترط علم الوكيل ولو
قال السلطان لرجل اذا قدم فلان ... كذا او اذا ... فانت قاضيها او امير

او اذا قدم فلان فانت قاضي بلد كذا يجوز ولو قال لخليفته اذا اتاك كتابي هذا فانت معزول فوصل اليه
يصير معزولا وما ظهر لي الاعتبار ولكن الفقيه يجيز التعليق وموضعه ... السلام لا يجوز حتى ...
ولو قال الطالب للكفيل اذا جا غد فانت بري عن الكفالة صح لانه اسقاط محض سوا كانت الكفالة
بالنفس او بالمال كذا ذكر هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وذكر في مختصر القدوري ولا يجوز تعليق البراءة
عن الكفالة بشرط وفي فوائد ... سئل عن المكفول عنه اذا قال للمكفول له حررت ... دارت
مرابحة ... فابرا ... الكفيل قال قلت والرواية في المسئلة والمعنى فيه انها تصير حوالة كما
اذا شرط في الحوالة براءة الاصيل ... كذا ههنا وحمل على الصحيح ... اذ قال
ببراءة الاصيل وذكر صاحب المحيط في فوائده ايضا لو قال ولي المقتول اذا جا غد فقد عفوت عنك عن
القصاص لا يصح لان فيه معنى التمليك كذا قال بعض الفقهاء ولو قال لغريمه ان كان لي عليك دين فقد
ابراتك وللطالب عليه كذا دينارا صح الابرا لانه تعليق بشرط كائن فيكون منجزا ولو قال مريض لمدين
ام دارى بعد ازمن كذا ... او قال بعد ازمن لخر دارا ... كلهم يكون وصية ولو قال ان مت فانت برى او
انت في حل جاز لانه وصية وفي الاجناس اذا كانت وصية ... لا يجوز الا بالاجازة باغ الوارث
ولو قال لمديونه ان مت بنصب لنا امانته ... لا يصح لانه تعليق بخطر وفي فوائد صاحب المحيط وفي
فتاوى ... لو قال كلما يجي عليك غدا ابراتك لا يصح وكذا اضافة الابرا الى ما يجب الغائب
ثمانية لا يصح وذكر فيها ايضا ولو قال لمديونه ... العشرة التي عليك اعطني خمسة ومع ... منك
الخمسة سوا اعطاه الخمسة او لم يعطه صح الابرا لانه تنجيز للابرا وليس تعليقا الا ترى ان المراة
لو قالت لزوجها طلقني ولك الف درهم فطلقها لا يجب شي ولو قال ابراتك عن الخمسة على ان تدفع الخمسة
حالة فانه ينظر ان كانت العشرة حالة صح الابرا عن الخمسة لان ادا الخمسة الى ... وجب عليه حالا فلا يكون
هذا تعليقا للابرا بشرط تعجيل الخمسة ولو كانت مؤجلة بطل الابرا اذا لم يعطه الخمسة حالا وذكر
في بيوع عدة المفتين تعليق دعوى الولد او اجازته بشرط صحيح بان قال ان كانت جاريتي حاملا
فهو مني وتعليق الاقرار باطل بان قال لفلان علي الف ان ... ولو قال له علي الف ان مت
لا ... الف ... او ... وتعليق الكفالة بشرط متعارف يجوز نحو ان يقول اذا قدم فلان او ان
استحق المبيع فانا ضامن وان كان شرطا محضا بان قال ان دخل فلان الدار او ان هبت الريح او ان جا
المطر فالكفالة جائزة والشرط باطل وذكر في شرح القدوري وما جاز ان يعلق بالشرط لا يبطل
الشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق والحوالة والكفالة وتبطل الشروط وتعليق الاعتكاف بالشرط
لا يصح ولا يلزمه كذا ذكره صدر الاسلام وتعليق تسليم السفعة بالشرط يصح بان قال ان اشتريت
فقد سلمت الشفعة فان اشتراها بعد فهو على شفعته والرهن لا يبطل بالشرط الفاسد وكذا الاقالة

مطلب

والاجل لا يبطل بالشرط الفاسد وتعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها لا تبطل بالشرط الفاسد وتعليق
الرجعة بالشرط باطل وكذا اضافتها الى وقت في المستقبل كالنكاح وانما يحتمل التعليق بالشرط ما يحلف
به ... وتعليق الوكالة والوصاية والتولية بالشرط صحيح وتقدم واضافة الوكالة الى وقت في المستقبل
صحيح حتى لو قال لغيره بع عبدي غدا فباعه اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون وكيلا
قبله وكذا لو قال اعتق عبدي غدا او طلق امراتي غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال
اشتر لي اليوم عبدا ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم
وبعضهم قالوا تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت باليوم الا اذا دل الدليل عليه وفي قاضي خان
وتعليق الهبة بشرط ملائم يصح بان قال وهبتك على ان تعوضني كذا وان كان مخالفا صحت الهبة و
بطل الشرط وذكر الامام السرخسي ان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وذكر في مضاربة الاصل
ان المضاربة اذا كان فيها شرط تبطل المضاربة والشرط وفي تعليق الوقف بالشرط روايتان وفي عقد
الذمة لا تبطل بالشرط الفاسد والبيع بالشرط ان كان الشرط يلائم على ان كان مما يقتضيه العقد
كما اذا شرط تسليم المبيع او الثمن او نحوهما لا يفسد البيع وان كان في الشرط منفعة لاحد المتعاقدين
وانه يخالف مقتضى العقد يفسد البيع وان كان الشرط بكلمة ان بان قال بعتك ان كان كذا فالبيع
باطل سوا كان نافعا او ضارا او كيفما كان الا اذا ... وعن ابي يوسف ان رضي فلان وقال
... الفصل ... اذا وقت بثلاثة ايام يجوز خيارا ... وجملة ما لا يصح تعليقه بالشرط و
يبطل بالشرط الفاسد ثلاثة عشر البيع • القسمة • الاجارة • الرجعة • الصلح عن مال • الابرا عن الدين •
الحجر على الماذون • عزل الوكيل • دعاء الطلحاوي • ايجاب الاعتكاف • المزارعة • المعاملة • الاقرار •
والوقف في رواية • وما لا يبطل بالشرط الفاسد ستة وعشرون الطلاق • الخلع بمال وبغير مال •
الرهن • القرض • الهبة • الصدقة • النكاح • الوصية • الشركة • المضاربة • القضا • الامارة • الكفالة
• الحوالة • الاقالة • الغصب • الوديعة • العارية اذا ضمنها نجعل وشرط فيها كفالة او حوالة
• عقد الذمة • اذن العبد في التجارة • دعوى الولد • الصلح عن دم العمد • الجراحة التي فيها القصاص
حالا او مؤجلا • جناية الغصب • تعليق الرد بالعيب بالشرط • تعليق الرد بخيار الشرط • عزل القاضي
التحكيم عند محمد رحمه الله • النكاح لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافته ولكن لا يبطل بالشرط ويبطل
الشرط • والحجر على الماذون لا يبطل به ويبطل الشرط وكذا الهبة والصدقة والكتابة بشرط متعارف
وغير متعارف يصح ويبطل الشرط هذه الجملة في عدة المفتين وذكر في كتاب الجرح جملة ما يصح اضافته
الى الزمان المستقبل اربعة عشر الاجارة • فسخها • المزارعة • المعاملة • المضاربة • الوكالة •
الكفالة • الايصا • الوصية • القضا • الامارة • الطلاق • العتاق • الوقف • وما لا يصح اضافته

مطلب

تعليق الهبة بشرط ملائم ...

الى زمان في المستقبل عشرة البيع • اجازة البيع • فسخ البيع • القسمة • الشركة • الهبة • النكاح •
الرجعة • الصلح عن مال • الابراء عن الدين • اما اذا سمى شيئا على انه بالخيار الى الغد دخل الغد في الخيار
ولو اجل الثمن الى الغد لا يدخل الغد فوائد محمد بن محمد الاسروشني ذكر قاضي خان في ايمان الفتاوى حلف
ليقضين دينه الى خمسة ايام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا لو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة
ايام كان اليوم العاشر داخلا في اليمين وكذا لو قال ان تزوجت امراة الى خمس سنين دخل السنة الخامسة حتى
لو تزوج في السنة الخامسة طلقت وكذا لو آجر داره الى خمس سنين دخل الخامسة في الاجارة وهذا بخلاف ما
اذا قال والله لا اقضي دينه الى يوم الخميس فلم يقض حتى طلع الفجر من يوم الخميس يحنث لمعنيه ولا يكون اليوم
الخميس داخلا في اليمين لانه جعل يوم الخميس غاية والغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية اذا لم يكن غاية
اخراج بخلاف مسئلة قضاء الدين لانه وقت اليمين بخمسة ايام ولو لم يدخل اليوم الخامس لا يكون خمسة ايام
وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود كه تا روز ادينه [illegible] نكنم واگر نايم [illegible] اما روز
ادينه نايد لا يحنث وفي ايمان الرضى اذا حلف لا يكلم فلانا الى شهر رمضان لا يدخل شهر رمضان تحت
اليمين في ظاهر الرواية بحكم العرف بان الناس لا يعدون ان حال شهر رمضان في اليمين قال صاحب الرضى قد
وقع من هذا الجنس فتوى رجل طلقه كه تا صفر بيكى نخورد روز اول صفر خورد افتينا انه لا تطلق لما ذكرنا من
العرف قال الاسروشني رحمه نذورد الفقيه [illegible] حلال بي حرام كه تا ده روز بيكى نخورد در روز دهم خورد
ينبغي ان تطلق امراته كما لو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة ايام كان اليوم العاشر داخلا تحت اليمين ومسئلة
لو حلف با روز ادينه خمر نخورد روز ادينه خورد لا تطلق لانه جعل يوم الجمعة غاية وذكر قاضي ظهير
في فتاواه ما قيت اليمين من الفاظ التاقيت والفاظ التاقيت ما دام ما لم حتى الى فلو قال
ان فعلت كذا ما دمت ببخارا فامراته كذا فخرج من بخارا ثم عاد وفعل لا يحنث لان اليمين كانت موقتة
الى غاية فلا يبقى بعدها ولو قال ما دمت في هذه الدار فخرج من الدار باهله ومتاعه ثم عاد فيها وفعل
لا يحنث لو خرج بنفسه واهله ومتاعه فيها ثم عاد فيها وفعل حنث واليمين تقع على سكناه ولا يبطل
اليمين الا بانتقال يبطل به السكنى على ما عرف هذا اذا كان الحالف ممن يسكن الدار بالسكنى فان لم
يكن بان كان في عيال الغير اذا خرج بنفسه لا يبقى اليمين وكذا لو حلف لا يفعل كذا ما دام فلان في هذه
الدار ان كان فلان ممن يسكن في الدار بالسكنى لا ما ان يبطل سكناه لارتفاع اليمين وان كان لا يسكن
الدار فاذا خرج بنفسه لا يبقى اليمين وهذا كله اذا كانت اليمين بالعربية اما اذا كانت بالفارسية بان قال
تا فلان درين خانه است با تو درين سراى نخورم فخرج بنفسه على عزم ان لا يعود لا يبقى اليمين وفي مجموع
النوازل سئل ابو نصر رحمه عمن قال لامراته ان دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فانت كذا ثم ان فلانا
تحول عن تلك الدار زمانا ثم عاد الى تلك الدار ثم دخلها قال كان محمد بن سلمة يقول لا يحنث وكان نصير

يحنث يميل الى الحنث قال الفقيه ابو الليث رحمه وبقول محمد بن سلمة ناخذ وعن محمد بن الحسن رحمه مثله وفي ايمان
مختصر الكرخي قال هشام سالت محمدا رحمه عمن حلف لا يدخل هذه الدار ما دام فلان فيها او قال ما كان فلان فيها
فخرج فلان من الدار باهله ومتاعه ثم عاد اليها ثم دخل الحالف الدار قال لا يحنث قلت ان لم يكن [illegible] وما
كان سوآء قال اذا عاد فيها ابتداء لانه قد كان فيها قال لا يحنث لانه حين خرج منها لا يكون فيها قلت وكذلك
قوله لا اكلم فلانا ما دام على هذا السرير او ما كان على هذا السرير ما دام على هذا السرير فلو نزع ثم جلس
ثم كلمه قال محمد رحمه نعم لا يحنث وفي مجموع النوازل لو ان الحالف بهذا قال لو قال ان كلمتك ما كنت في هذه الدار
فامراته كذا فخرج المحلوف عليه ثم دخل وكلمه الحالف لا يحنث ولو قال ان كلمتك ما كنت في هذه الدار فامراته كذا
فخرج ثم عاد فيها ثم كلمه حنث قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد والفرق انه يكون كونا بعد كون ولا يكون
دخولا بعد دخول وتفسير ما عرف بالفارسية تا تو درين سراى اندري وتفسير ما كنت [illegible]
قال الامام ابو حامد ما كنت اعرف الفرق بينهما الا ببيان اسمعيل هذا قال الاسروشني رحمه وقد ورد مستفتا
في زماننا عمن قال لامراته تا تو زن مني اگر از تو بگذرم [illegible] فحلف في زمن امرت [illegible]
فحلف الحالف ثم تزوجها ثم غاب عنها شهرا هل يصير الامر بيدها فحلى قياس ما ذكرنا مجموع النوازل يصير الامر لها
بيدها وعلى قياس ما ذكر في ايمان المختصر لا يصير الامر بيدها ولو قال لامراته ان تزوجت عليك ما دمت في نكاحي او قال
امراة ما دمت [illegible] فهي طالق فطلقها بائنا او خالعها ثم تزوجها ثم تزوج عليها لا يصير الامر بيدها
بالاتفاق سواء تزوجها في العدة او بعدها لانها انتهى النكاح بالخلع والطلاق البائن واليمين موقتة الى غاية كونها
في نكاحه فاذا لم يبق النكاح انتهى اليمين وذكر تمام هذه المسائل في الايمان قال الاسروشني رحمه قال لامراته تا تو
زن مني اگر فلان كار كنم [illegible] طلاق ففعل ذلك الفعل حتى وقع طلقة رجعية فلو فعل ذلك مرة لغى
بعد ما راجعها وفي عدتها هل يقع لغى [illegible] الاشكال ان الطلاق لو كان بائنا لا يقع ثانيا واما هنا فبالنظر
الى الزوجية انه كان يوهم انه يقع لغى لكن لفظ التعليق غير مقتضي للتكرار فلا يقع لغى وهو الصحيح
مسئلة كبيرة في [illegible] وفي [illegible] الطلاق لو قال لعبد الله ان تزوجت امراة [illegible] طالق فتزوج
امراة ثم امراة [illegible] طلقت الاولى دون الثانية ولو قال كل امراة او بالفارسية [illegible] تزوج
كل امراة [illegible] احداهما انتهى اليمين عند محمد رحمه [illegible] الفقيه ابو الليث رحمه لان
الشرط التزوج [illegible] لم يبق فلا يبقى اليمين [illegible] ان وجد الشرط في
الملك الاولى [illegible] الزوج [illegible] الطلاق [illegible] لان حرف الشرط غير
مقتضي للتكرار وفي ايمان مختصر الكرخي رحمه لو قال لامراته والله لا اقربك ما دمت امراتي قال هو مول فاذا
بانت منه ثم تزوجها لم يكن موليا ويقربها بلا حنث وفي حيل الطلاق [illegible] لو قال لامراته ان وطئتك
ما دمت امراتي فانت كذا ثلثا فانه يطلقها بائنا ثم يتزوجها ساعة ويطاها وانه لا يقع الطلاق وفي فتاوى

واضي ظهير الدين حلف لا يفعل كذا ما دام فلان في هذه البلدة فخرج فلان عن البلدة لامر فيفعل الحالف
ذلك الفعل قبل عود فلان او بعد عوده الى البلدة لا يحنث لانتهاء اليمين بخروج ذلك الرجل عن تلك البلدة وفي
اليمين تقع على ذاته لا على رايته حتى لا يختلف الجواب فيما اذا كان الفلان اميرا او غير امير وفي طلاق
غريب الرواية للسيد ابي شجاع لو قال لامراته ان دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فانت طالق فانتقل فلان
عنها ثم عاد فدخلت المراة الدار قال يحنث واختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يحنث وكذا عن محمد رحمه الله وذكر
ما يمنع هذه الاعتبارات [illegible] ما سكنت ونص الفضل رحمه الله ان نقل الاهل والمتاع ليس بشرط حتى لو حلف
لا يشرب النبيذ ما دام ببخارا فخرج منها لا على عزم [illegible] عاد وشرب لا يحنث الا اذا عنى بقوله ما دمت ببخارا ان يكون
بخارا وطنا له وذكر في مختصر الكرخي لو قال والله لا اكلمك ما دام ابواك حيين فمات احدهما ثم كلمه لا يحنث وكذا لو
قال [illegible] ان تزوجتما [illegible] فهي طالق فمات احدهما سقطت [illegible] كذا ذكر من غير خلاف ولو قال لامراة
كل امراة اتزوجها ما دمت حية فهي طالق فتزوج تلك المراة بعينها لا يحنث هذا على غير تلك المراة وكذا لو قال
لامراته ثم طلقها بائنا ثم تزوجها لا تطلق وكذا لو قال لا اركب دابة ما دامت هذه الدابة في ملكي فلو ركب
تلك الدابة لا يحنث في الوجهين قال رحمه الله لكن [illegible] عاملت [illegible] هكذا وجدنا [illegible]
[illegible] غدا الاجل
معاملة [illegible] وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في شرح ايمان الاصل حلف لا يفارق غريمه حتى
يستوفي ما عليه فلزمه [illegible] لا يحنث لانه لم يفارقه وانما فارقه غريمه ذكر ذلك في الكتاب فان قلت [illegible]
واذا كفل بنفس رجل الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك جاز ولكنه انما طالب الكفيل بعد مضي
الشهر والثلاثة ايام ولا يطالبه في الحال في ظاهر الرواية عن اصحابنا وظاهر مذهب اصحابنا ان الكفالة اذا
حصلت الى اجل فانما يصير الكفيل كفيلا بعد مضي الاجل ويطالبه بعد مضي الاجل وليس معناه انه
ليس بكفيل للحال الا ترى انه لو سلم المكفول له للحال يجبر الطالب على القبول ولو لم يصر كفيلا للحال
لكان لا يجبر على القبول ولكن ذكر الشهر تاجيل للكفيل حتى لا يطالب للحال وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يطالب
في الحال واذا مضى الاجل برئ الكفيل وهو قول الحسن بن زياد رحمه الله [illegible] الطلاق [illegible] على ظاهر الرواية انه
لو قال لامراته انت طالق الى عشرة ايام يقع الطلاق عليها بعد مضي عشرة ايام قال القاضي ابو علي النسفي
قول ابي يوسف رحمه الله اشبه بعرفنا ولو قال كفلت بنفس فلان من هذه الساعة الى شهر ينتهي الكفالة بمضي
الشهر بلا خلاف وذكر القاضي خان رحمه الله فيه ان الشيخ محمد بن الفضل رحمه الله كان يفتي بقول ابي يوسف رحمه الله
وهو اشبه بعرف الناس وذكر في العيون لو كفل بنفسه الى شهر على انه برئ بعد الشهر فهو كما قال وفي
دعوى فتاوى قاضي خان لو قال بالفارسية [illegible] واذا مضت
عشرة ايام لا يبقى الكفالة ولو قال [illegible] بعد عشرة ايام والتوكيل الى

عشر

182

عشرة ايام هل ينتهي بمضي عشرة ايام [illegible] والاصح انه لا ينتهي كذا ذكر في وكالة عدة المفتين نوع في
الحلال رجل قال لامراته انت علي حرام فسال عن نيته [illegible] كذا في كتب محمد رحمه الله فان نوى الطلاق فسال كم
نوى ان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة او ثنتين فواحدة بائنة وفي الثنتين خلاف زفر رحمه الله وفي الذخيرة حكي عن
شيخ الاسلام انه كان يقول ينبغي للمفتي في جنس هذه المسائل ان ينظر الى سؤال السائل ان كان قال
ان امراتي قلت كذا هل يكون طلاقا يقول المفتي في جوابه نعم ان نويت الطلاق وان كان سالني عن قلت كذا كم يقع
الطلاق يقول في الجواب يقع واحدة ولا يتعرض للنية وانه حسن جدا ولو طلق اخرى واحدة ثم قال لها انت
علي حرام ينوي الثنتين لا يصح نيته وينوي الثلاث [illegible] فان عنى الطلاق ولم ينو
العدد فهي واحدة وان لم ينو الطلاق فهو يمين [illegible] لان تحريم الحلال يمين [illegible] ولو جامعها
ايلاء فان قربها كفر وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بالايلاء ولكن هذا الحكم في جانب المراة لو قالت
لزوجها انت علي حرام او قالت انا عليك حرام كان يمينا وان لم ينو كما في جانب الزوج حتى لو مكنت زوجها من نفسها
حنثت ولزمتها الكفارة [illegible] في قوله انت علي حرام حلال [illegible] حلال [illegible]
حرام انه ينصرف الى الطلاق من غير نية بحكم العرف وكذا لو قال حلال الله علي حرام او قال حلال [illegible] حرام
او قال حلال [illegible] حرام او قال حلال المسلمين [illegible] حرام ان فعلت كذا فهذا كله طلاق بائن [illegible] وهكذا
ذكر في [illegible] القاضي ظهير الدين رحمه الله في قوله [illegible] حرام الصحيح عنده انه لا ينصرف
الى الطلاق الا بالنية [illegible] ينصرف الى الطلاق بحكم العرف
ولو قال [illegible] وذكر في العيون لو قال [illegible]
[illegible] حرام لا [illegible] ولو قال حلال الله او حلال [illegible] الى النية هو الصحيح ولو قال
حلال المسلمين [illegible] حرام [illegible] قال قاضي خان رحمه الله لا يصدق على ترك النية
في الكل الا في قوله [illegible] حلال [illegible] وسئل نجم الدين النسفي رحمه الله عمن
قال [illegible] حرام [illegible] وكذا قال [illegible] طلقت امراته وقيل لا يكون طلاقا ولو
قال [illegible] قال رحمه الله ثم اذا حلف بهذه الالفاظ على فعل في المستقبل
ففعل ذلك وليست له امراة كان عليه الكفارة وان كانت له امراة وقت اليمين فماتت قبل الشرط او بانت لا
الى عدة ثم باشر الشرط لا يلزمه الكفارة لان يمينه انصرفت الى الطلاق وقد وجدنا قلت هكذا ذكر في
العدة عن الامام [illegible] رحمه الله وهو قول المرجوع عنه وقد كان يفتي شمس الاسلام [illegible] رحمه الله واهل عصره
[illegible] الامام [illegible] رحمه الله
انه ان لم يكن له امراة وقت اليمين [illegible] الالفاظ [illegible] الكلام [illegible]
[illegible] الخاص والعام انه يتعين للطلاق عرفا ولا [illegible] الحكم [illegible] وهكذا ذكر هذا القول

مطلقا عن الامام محمد رحمه الله ولو اراد كاملا في الفتاوى الذي لم يمنع باكماله من غير ان يعرض لقوله ابدا او لم يذكر
في كامله ايضا وان لم تكن له امراة وقت اليمين فتزوج امراة ثم باشر الشرط قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله طلق لقوله كل امراة
اتزوجها فهي كذا وهذا اذا عني به التعليق بالتزوج حتى يصير بعد كلامه ان تزوجتها فهي طالق وكذا حكي
فتوى شمس الاسلام الاوزجندي مذكور ودليل من غير وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله لا تطلق المتزوجة وعليه الفتوى
لان يمينه جعلت يمينا بالله وقد وجدت فلا يصير طلاقا بعد ذلك قلت ويختار الفتوى في زماننا ما بينا.
عن الامام محمد رحمه الله وعليه الفتوى اذا لم تكن له امراة وقت الحلف بطل كلامه اصلا والله اعلم وذكر في
ايمان مجموع النوازل رجل له مطلقة انقضت عدتها فقال لكر ديكر باز خواهم او قال بزني كنم حلال بر من حرام
فتزوجها لا تطلق وانما تطلق امراة كانت له عند اليمين عنده وله فامراته طالق لم يقع ذلك على التي يتزوجها
وفي فوائد حميد الدين خالع امراته ثم قال اكر با او اشتي كنم حلال بر من حرام فتزوجها لم تطلق قلت وكذا اذا
العدة لو قال لامراته ان تزوجتك فحلال الله علي حرام فتزوجها طلق قلت الصحيح انها لا تطلق
لان بعد كلامه اكر فلانة را بخواهم بر او طلاق واذا كان لفظه كذلك لا تطلق المتزوجة لانها معرفة
في موضع الشرط فلا يصلح محلا للجزاء المذكور باسم النكرة ولو كانت له امراة وقت يمين المسالة ثم تزوج فلانة
طلقت المراة التي كانت في نكاحه ولا تطلق فلانة لانه صار تقدير كلامه اكر فلانة را بخواهم زنان ديكر طلاق
وله امراة فتزوج فلانة طلقت المراة التي كانت في نكاحه ولا تطلق فلانة لانه صار تقدير كلامه اكر فلانة
والحرام كذا ههنا مختلفا فيه بعضهم ذكر السيد الاجل ناصر الدين السمرقندي رحمه الله في الجامع في الفتاوى لو قال مرحم
ببيت باشد كه هر يحرم وله امراة في الحال قال القاضي الامام محمود الاوزجندي رحمه الله يكون يمينا وعليه الكفارة
اذا حنث وعن محمد رحمه الله انه ان اراد به تعليق الطلاق في امراة يتزوجها يصح لان قوله ليس صيغة الاستقبال
فيصح به للاستقبال ولو قال كل امراة لي طالق ان فعلت كذا وليست له امراة وفي امراة يتزوجها
صحت نيته كما اذا قال كل امراة اتزوجها ذكره في فتاوى شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله وقال محمد رحمه الله
لا يصح قال السيد الاجل ناصر الدين رحمه الله وبالقول الاول ناخذ ثم اذا حلف بهذه الالفاظ وله امراة واحدة
ذكر فيه فان كانت له اربع نسوة يقع على كل منهن طلقة بائنة لانه انصرف الى النساء عرفا كذا ذكر طهير الدين
اسحق في فتاواه وذكر في الذخيرة عن الفقيه ابي الليث رحمه الله كذلك وانه حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رحمه الله
في فتاواه انه يختار ولو قال حلال الله علي حرام وله امراتان قال محمد بن الفضل ان لم يكن له نية طلقتا
جميعا وان نوى ان تطلق احديهما بعينها فهو على ما نوى من الله تعالى ولا يدين في القضاء وحكى في الذخيرة
فتوى شمس الاسلام الاوزجندي والشيخ الامام نجم الدين عمر النسفي الكسائي انه يقع الطلاق على
واحدة منهما والبيان الى الزوج قال وهو الاظهر والاشبه قلت لانه طلاق منهم فيتناول الواحدة
والبيان اليه وذكر في تتمة الفتاوى في طلاق الذخيرة لو قال هرجه بدست راست كيرم بر من حرام كه فلان كار

كنم

183

نكنم وكذا وله اربع نسوة بن جميعا لان قوله هرجه بدست راست كيرم كلمة كل وهذا الحلف يحكم العرف حلف بالطلاق
فصار تقدير يمينه من ذلك كه مرا است از زن طلاق اكر فلان كار كنم ومثاله اذا فعل يقع على كل امراة طلقة
كذا ههنا بخلاف قوله حلال بر من حرام اكر فلان كار كنم وله نسوة وقد حنث طلق واحدة واليه البيان لان
قوله حلال بر من حرام بمنزلة قوله لامراته طالق ان فعل كذا وله نسوة وكذا طلق امراة واحدة واليه التخيير
وذكر في طلاق في فتاواه اذا حلف بهذه الالفاظ ان فعل كذا وقد كان فعل وله امراة واحدة او اكثر بن جميعا
وان لم يكن له امراة لا تلزمه شيء لانه جعل يمينا بالطلاق ولو جعلنا يمينا بالله فهو غموس وذكر في فتاوى الامام
سوكند خورد كه هر حلال است بر من حرام كه فلان كار نكند وكذا وقد اراد بدين سوكند طلاق وشيء جون
لفظ هر جه كفت شود الحلال بر من حرام لغو بالله فاشد يحكم واحدة واليه البيان وهذا موافق لما ذكر في سفر في طلاق
الذخيرة قال صاحب المحيط سئلنا عمن له امراتان فقال هرجه بدست راست كيرم بر من حرام اكر فلان كار كنم ثم حلف
فقال حلال بر من حرام اكر فلان كار كنم ذلك الفعل الذي ذكر في المسالة الاولى ثم خالع احدى امراتيه ثم تزوجها
ثانيا ثم خالعها ثانيا ثم تزوجها ثم فعل ذلك الفعل تحلل اليمينان وطلقت المختلعة ثلاثا وطلقت الاخرى
ثنتين وانما اجبنا كذلك لان الشرط اذا كان فعلا واحدا فاذا فعل ذلك الفعل انحلت اليمينان وقد وقع
بحكم احدى اليمينين وهو قوله هرجه بدست راست كيرم على كل امراة طلقة لما ذكرنا انه بمعنى كلمة كل والمختلعة
قد وقع عليها طلاقان بالخلع وطلقة بالمسالة الاولى وطلقة ثالثة وتبينت الاخرى وهو قوله حلال بر من
حرام دائر بينهما وقد زال عن احدهما المختلعة تعين الاخرى لذلك الطلقة ولهذا قلنا طلقت المختلعة ثلاثا
والاخرى ثنتين وفي الذخيرة ايضا لو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي ثم قال ان فعلت كذا فحلال الله
علي حرام ذكر فعلا اخر ثم فعل احد الفعلين ووقع الطلاق على امراته ثم فعل الفعل الاخر وهي في العدة
هل يقع عليها طلاق اخر بحكم اليمين الاخرى قيل يقع وهو الاظهر والاشبه فالجواب فيه كالجواب اذا كان
حلفا وقيل لا يقع وفي الجامع في الفتاوى لو قال حلال الله علي حرام وقال اعنيت به هو على حرام ان
لم تفعل كذا وقد فعل طلقت امراته بائنة دخل بها او لم يدخل بها او لم يدخل بخلاف ما اذا علقها بفعل
في المستقبل وفي فوائد عمر رحمه الله سئل مولانا شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله عمن قال حلال بر من حرام كه اين كار
نكنم وكذا باز سوكند خورد كه زن او ... كه اكر اين كار كنم ... است بر او حرام كه ... سوكند
را ... باز كرد ... فقال الى انه يصح وفي طلاق فتاوى قاضي خان قال
امراته طالق ولم يسم وله امراة معروفة طلقت استحسانا فان قال لي امراة اخرى واياها عنيت لا تقبل قوله
الا ان يعم اليمين ولو قال امراته طالق وله امراتان كلتاهما معروفتان كان له ان يصرف الطلاق الى
ايتهما شاء وفي فوائد شرف الدين العقيلي رحمه الله قال اكر فلان كار كنم زن از من طلاق وله امراتان فلو فعل
ذلك الفعل يقع الطلاق عليهما ولو قال بوس واحدة منهما يصدق وذكر في طلاق فتاوى اهل سمرقند قال

لكن ان خوانيم از مر طلاق فتزوج امراة طلقت فلو تزوجها او تزوج اخرى لا تقع و ينفسخ اليمين بالحنث
مرة وفي فوائد عمر بن محمد سئل مولانا عمر حلف آخر بهذا اللفظ [illegible] اقا بر عايد بالخاكه اغار فرود رود
[illegible] كردى تا بد وجد لى تعالى حلال كرده است توحرام كه حنث كار نكرده وكار بود سه نفس
طلاق شود بانه اجاب سود دكل حنث [illegible] باشد وفي فوائد ايضا سئل مولانا نعم عمر حلف بصرى بالفارسية
[illegible] توحرام كه لم زن مرا سه ماه را بخشيد داري [illegible] كه نخورد درين سه ماه [illegible] وان شوال
[illegible] سه ماه [illegible] بطلاق بائن يا [illegible] عدت سه طلاق [illegible] بجدد
[illegible] مطلق امراة اجاب لا والله اعلم قال عمر وفي هذه المسألة من قوله لا اكلم زوجة فلان فهل
حنث بالكلام بعد البينونة على قولها وفي فوائد ايضا سئل مولانا نعم عمر قال حلال [illegible] حرام كه جامه
تو [illegible] درامدن لم [illegible] ودرامدن بود و دوختن هل يحنث اجاب لا و [illegible] هذه المسئلة
[illegible] مجموع النوازل سئل محمد بن عمر قال [illegible] حلال [illegible] من حرام اكر [illegible]
[illegible] وحتر روز [illegible] بكاشت [illegible] بيرون اوردن [illegible] حرام شود يانه
اجاب نعم [illegible] سوكند [illegible] سوكند [illegible] والله اعلم ذكره [illegible] الطلاق [illegible] قال لامراته
اكر [illegible] سال [illegible] حلال كه [illegible] حرام بانه بالمرور [illegible] قال اكر [illegible] كرد سه
جهار با صحبت [illegible] باشد [illegible] حرام [illegible] مثل قوله كل امراة اتزوجها واكر بعد [illegible] جهار با صحبت
كرد باشد [illegible] لا ايلا لانه [illegible] عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اصل المسئلة ان [illegible] فكل امراة اتزوجها
طالق [illegible] خلافا لابي يوسف رحمه الله ومنها ايضا قال لامراته انت علي حرام الفعل [illegible]
وفي فوائد صاحب المحيط قال اكر فلان كار كنم [illegible] حلال [illegible] حرام [illegible] نقع واحد عند وجود الشرط قال صاحب
المحيط فوائد فيما [illegible] امراته في كلمة فقال حلال [illegible] حرام كه [illegible] كفته [illegible] اكر كفته
باشد لا يطلق ولكن [illegible] باشد طلق بشرط [illegible] وجود الكلام وشرط الحنث عدمه فصار تقدير
الكلام كانه قال اكر [illegible] طلاق وفي فتاوى [illegible] سئل [illegible] فلان كار [illegible] فقال حلال
[illegible] حرام كه [illegible] طلاق شود لان هذا تعليق بشرط كائن والتعليق بشرط كائن تنجيز
كما اذا قال انت طالق ان كان السماء فوقنا ومنها ايضا قال لامراته فلان كار [illegible] فقالت [illegible] لم فقال
اكر [illegible] طلاق فقال لا تقع الطلاق [illegible] الزوج وان حلف انها لم تفعل وفي فوائد صاحب المحيط اذا
قال لامراته حلال [illegible] حرام كه [illegible] القول [illegible] وتقع الطلاق [illegible]
وقال [illegible] القول [illegible] ولا تقع كذا [illegible] وكذا ايضا [illegible] حلال [illegible] حرام
ان تفعل كذا ثم فعله تقع [illegible] طلقها كذا اجاب صاحب المحيط ومما يتصل بهذه المسائل رجل
قال [illegible] كه بود وباشد [illegible] حرام او قال [illegible] سه طلاق كه فلان كار نكرد است وقال صاحب المحيط كان

[illegible] كند

قال [illegible] حرام كه [illegible]

خا

184

مشايخنا والسلف رحمهم الله [illegible] يقولون يصح هذا اليمين وانعقادها وهكذا اجاب مشايخ
بخارا و [illegible] بلخ رحمهم الله الا ان بعض مشايخ بخارا يقولون ان قوله [illegible] لا تقع على المراة الحالية وقوله
[illegible] على التي [illegible] ثم تقع الطلاق عليهما من غير نية وبعضهم يقولون لا تقع على الحالية الا بالنية
هكذا ذكره في المحيط قلت وفي فوائد مولانا حسام الدين رحمه الله حلف وقال هر زن كه بود وباشد [illegible] لكذا فعلم
تزوج امراة هل تطلق قال بعضهم لا تطلق وهو اختيار قاضيخان والعتابي [illegible] وهي ما
اذا قال لامراته انت طالق امس [illegible] حيث تقع [illegible] عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الاول صار لغوا
فلا يعمل الاستيناف [illegible] وقال بعضهم تطلق المتزوجة بعد ذلك وهو اختيار [illegible] الاسلام [illegible]
والجواب عن شبهة تلك الطائفة على ما اختار [illegible] ان قوله باشد [illegible] للاول بلفظ اخر وكان تبعا
للاول ولا يجعل فاصلا فان قيل هذا الكلام انما يستقيم اذا حرك الواو من قوله بود اما اذا سكنها
فلا لان مثل الكلمة بالتسكين يراد به الماضي [illegible] المستقبل فيصير فاصلا قيل
له وان سكن الواو وهو للماضي ولكن لفظ الماضي اذا دخل عليه كلمة الشرط يراد بها المستقبل ومهنا
دخل عليها كلمة الشرط وهو قوله هر زني [illegible] معنى الاستقبال [illegible] لو
اراد به منكوحة الحالة تطلق [illegible] وقت وجود الشرط بالاجماع ولو لم يكن متناولا للاستقبال
لم تطلق [illegible] هذه الفوائد [illegible] وفي فوائد ايضا حلف وقال هر زن كه بود وباشد [illegible]
حرام [illegible] طلاق [illegible] امراة لغيري قال لا لان المراد
من الكلام [illegible] طلاق [illegible] وذكر في المسئلة [illegible] صاحب
المحيط لو قال هر زني كه [illegible] وبود وباشد كذا اكر فلان كار كنم او قال هر زني كه [illegible] وباشد
[illegible] لا يصح اليمين ويصير [illegible] الالفاظ لغوا فاصلا بالاتفاق ومسئلة [illegible]
عمر قال اكر [illegible] هر زني كه [illegible] ثم [illegible]
ان زن [illegible] طلاق شود [illegible] والله اعلم ومسئلة [illegible] لفظ بود وباشد حالي را
[illegible] ومسئلة [illegible] لفظ بود و
باشد [illegible] بمعنى [illegible] طلاق [illegible] كما اذا قال
[illegible] الله [illegible] ولكن
[illegible] والله اعلم [illegible]
جنس آخر فيما يتعلق بتحريم الحلال وفي فوائد صاحب المحيط قال [illegible] تو حرام [illegible]
با حرام لا تقع شئ [illegible]
[illegible] وقال صاحب المحيط [illegible] ومسئلة عمر قال [illegible] حرام فقال

ان فعل كذا

[illegible] كرده

لسانك بل يكون هذا الحول اقرارا منه بالحرمة قال نعم وقال ولست ومالي حلي بعد ان كانت امراة مباحة
والمراد منكوحة فانه ينصرف الى المباحة ولا ينصرف الى المنكوحة وقال بعض المشايخ اذا كان معروفا بهذا
الاسم بين اصحابه ويدعونه به فانه لا يكون اقرارا وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا قال لامراته انت
على حرام ونوى الايلا والطلاق والثلث اليمين فانه على ما نوى ولو قال لامراتيه انتما على حرام ونوى في واحدة م
احديهما الثلث وفي الاخرى صحت نيته عند ابي حنيفة وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احديهما واليمين
في الاخرى عند ابي يوسف يقع الطلاق عليهما وعندهما ينبغي ان يكون كما نوى ولو قال لثلث نسوة انتن
على حرام ونوى الثلث لاحديهن واليمين في الثانية وفي الثالثة الكذب قالوا طلقن جميعا ثلثا وقيل
ينبغي ان يكون هذا قول ابي يوسف وعندهما يكون كما نوى حلف من به دراهم فقال هذه الدراهم على
حرام فان سمي بها شيئا حنث في يمينه وان تصدق بها او وهبها لا يحنث لانه لا يراد بها تحريم جميع التصرفات
وانما يراد بها ما يختص بالدراهم عادة وهو الشراء ولو قال هذا الخمر على حرام ثم شربها اختلف ابو حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله قال احدهما يلزمه الكفارة وقال الاخر لا يلزمه لانه اخبر عما هو صادق والفتوى
على انه ينوي ان اراد به الخبر لا يلزمه الكفارة وان اراد به اليمين يلزمه وعند عدم النية لا يلزمه الكفارة
هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في الذخيرة كما يصح اضافة التحريم الى المراة يصح اضافته الى الرجل
بان يقول انا عليك حرام حرمت نفسي عليك غير ان اضافة التحريم الى المراة صحيحة من غير ذكر الزوج
حتى لو قال حرمتك ونوى الطلاق او قال انت حرام يقع الطلاق وان لم يقل حرمتك على نفسي او انت
حرام على واضافة التحريم الى الزوج لا يصح من غير ذكر المراة حتى لو قال حرمت نفسي او انا حرام ولم يقل
عليك ونوى الطلاق لا يقع واضافة البينونة على هذا التفصيل والله اعلم وذكر في ايمان الاصل اذا
اذا حلف لا ياكل من خبز فلان فاكل من خبز بينه وبين اخر حنث ولو قال من رغيف فلان لا يحنث لان
اسم الخبز ينطلق على بعض اجزائه ولا كذلك اسم الرغيف ولو حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من
طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث فيه لانما اكله الحالف هو من حصته الا اذا كان اكل
من حصة كذا ذكر في الذخيرة ولو حلف لا يزرع ارض فلان فزرع ارضا بينه وبين غيره حنث لان كل جزء
من الارض يسمى ارضا ولا كذلك الدار والبيت فان كل جزء من الدار او البيت لا يسمى دارا ولا بيتا كذا في
الذخيرة في فصل اليمين على الاكل وفي مسايل اليمين على الدخول اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل
دارا مشتركة بينه وبين غيره فان كان المحلوف عليه ممن يسكن الدار يحنث وان كان لا يسكنها
لا يحنث لانه اذا كان لا يسكنها فالاضافة باعتبار الملك والملك في الكل غير مضاف اليه وان
كان الدار مشتركة بين المحلوف عليه وبين غيره وكل واحد منهما يسكن بيتا منها على حدة فدخل
الحالف صحن الدار او دهليزها لا يحنث كذا في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا حلف لا ياكل من مال

فلا

فلان ثم انهما تناهدا فاكل الحالف لا يحنث لانه يعد اكلا مال نفسه عرفا وتفسير التناهد ان يخرج
دراهم ويشتريا بها طعاما ولو حلف لا ياكل من طعام يشتريه فلان فاكل من طعام اشتريه فلان وآخر
يحنث ولو حلف لا يدخل دارا اشتراها فلان فدخل دارا اشتراها فلان وغيره لا يحنث لان كل جزء يصادفه
الاكل يسمى طعاما لان بعض الطعام طعام وبعض الدار لا يسمى دارا ولو حلف لا ياكل من طعام فلان
فاكل من طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث لانه اكل طعام نفسه كما مر في مسئلة التناهد وفي فتاوى
قاضي خان رحمه الله حلف لا يدخل دار فلان فباع فلان نصف داره ودخلها الحالف حنث وان تحول
يحنثه فلان عن الدار لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة
فلبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها لا يكون حانثا وان كان غزل غيرها جزءا من مائة جزء وسواء كان غزلها
مخلوطا او غزل كل واحد منهما في طرف وهذا كما لو حلف لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوبا بين فلان وغيره
لا يكون حانثا ولو حلف لا يلبس من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره يحنث ان كان ثوبا لا ينسجه الا
اثنان وان كان ثوبا ينسجه واحد فنسجاه اثنان لا يحنث ولو حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من
غزل فلانة وغيرها كان حانثا وان كان غزل فلانة سلك خيط واحد من فتاوى قاضي خان رحمه الله وفي متفرقات
ميبسن ازان طلاق الذخيرة مطلقه سوكند خورد بطلاق زنی که اندر نکاح دارد که در دست فلان ملك من نيست بعد از ان
محلوف سوكند كه يكى از ان ... ملك ان ... ينبغي ان لا يقع الطلاق لان شرط البر ان لا يكون
كلاهما ملكا له فيكون شرط حنثه ضده وهو ان يكون كلاهما ملكا له وكلاهما ليس ملكا له فلم يتحقق شرط
الحنث فلا يحنث وفي كبرى الخصال رجل وهب لرجل مالا ثم ان الواهب امراته طالبه ان ينفق هذا المال
الا على ابائك فاراد الموهوب له ان ينفق بعض ذلك المال دينا عليه وينفق البعض على اهله يحنث الحالف
قال لا حتى ينفق كل المال على غير اهله لان شرط البر اتفاق جميع المال على الاهل فيكون شرط حنثه ضد ذلك
وهو اتفاق جميع المال على غير الاهل وما لم يوجد ذلك لا يحنث جنس آخر حلف لا يشرب لبنا فخلط بالماء فالاصل
انه اذا حلف على شرب مايع فخلط بمايع من غير جنسه والغلبة للمحلوف عليه حنث وان كان الغلبة لغيره
لا يحنث وان استويا حنث قياسا لا استحسانا والغلبة عند ابي يوسف رحمه تعرف باستبانة اللون والطعم
وعند محمد رحمه بالاجزاء وان اختلط بجنسه كلبن شاة بلبن شاة اخرى فعند ابي يوسف يعتبر الغلبة لتجدد ما
بالطعم واللون وعند محمد رحمه يحنث هنا بكل حال لان الجنس عنده متحد فالواحد لا يصير مستهلكا فيما يتصور فيه
فيما خلط بخلاف الدهن والماء ونحوه لانفصال احدهما عن الاخر فيحصل اذا شرب المخلوط فقد شرب
المحلوف عليه وفي القدوري لا يشرب من ماء ثم خلط بما غلبه وشربه حنث عند محمد رحمه لما قلنا
ولو صب فيه برا او حوض عظيم وشربه لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فخلط بماء ملح وشرب
لم يحنث لعدم وصف العذوبة بالخلط وكذا لو حلف على شرب لبن ضان فخلط بلبن معز بخلاف ما

لو حلف لا اشرب لبن هذه الشاة ومن خاف يخلط لبن حز غلبه لان اليمين بهذا وقع على اللبن
فلم يفعل بلبن الضأن وفي المراوى بخلافه فهذه الجملة كتبتها في الكامل املا او عن هذا المسلم الرحيمي اجبت
واقعة الفتاوى سوكند خورد كه از شير وجغرات اين ماده كاو نخورد پس ماده كاو بچه بزاد بعد
دريوسف ان هر شيران كاو ... ماشير كاو هكر لعحتيه وجغرات بها سوكند جونش الانجغرات خورد
يحنث والله اعلم

الفصل ٢٧ في تصرفات الاب والوصي والقاضي والمتولي والمامورين

ومن يتجاوز منه الغير ومن لا يتجاوز ذكر في باب المحجور من بيوع شرح الطحاوي ان الولاية في مال
الصغير الى الاب ثم وصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى ابي الاب ثم الى
وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فللقاضي ومن نصبه القاضي وهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف
في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في العقود في المال جميعا وفي المنقول والعقار ليس
جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او بما يتغابن الناس في مثله جاز وان
كان فيها بما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد البلوغ لان هذا عقد
لا مجيز له حالة العقد وكذلك استئجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان بمثل المعروف جاز على الصغير
والصغيرة وان كان باكثر قدر ما لا يتغابن الناس فيه نفذ عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير
في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء ابطل الاجارة وان
شاء امضاها وان كانت الاجارة وقعت على الملك فلا خيار له وليس له فسخ كالبيع الذي عقد عليه
في صغره وفي فوائد صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد او الوصي الصغير في عمل من الاعمال بما يجوز اذا كان — ص القاضي
بالاجارة باجر المثل حتى اذا اجره احدهم باقل من اجر المثل لا يجوز والصحيح انه يجوز الاجارة
وان كانت باقل من اجر المثل قال وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة ان للاب ان يؤجر ولده الصغير وليس
له ان يؤجر ماله قال وتاويل ذلك اذا كان ذلك في تعليم الحرفة بان يدفعه الى استاذ ليتعلم الحرفة و
يجمع لساله اما اذا كان بخلاف ذلك لا يجوز كذا في فوائده وذكر في باب المحجور من بيوع شرح الطحاوي
ان للاب والوصي ان يملك اعارة مال اليتيم وهذا مما يحفظ جدا وفي عارية الذخيرة وللاب ان يعير
ولده الصغير وهل له ان يعير ماله اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ذلك وعامتهم على انه ليس له — اعارة الاب ولده الصغير
ذلك وفي اجارات الذخيرة اذا آجر الاب او الجد او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لان لهؤلاء
ولاية استعمال الصغير من غير عوض بطريق التهذيب والرياضة فمع العوض اولى ولا يجوز اجارة — اجارة الاب والوصي الصبي في عمل من الاعمال
الخدمة اذا كان له والد منهم لانه لا ولاية لاحد على الصغير حال قيام واحد منهم فان لم يكن احد منهم
فآجره ذو رحم محرم منه وهو في حجره جاز فان كان في حجر ذي رحم محرم منه فآجره آخر هو اقرب كالعم
اذا كان له ام وعم وهو في حجر عمه فآجرته امه جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد والذي

ولي

ولي الاجارة على الصغير ان يفسخ الاجارة لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس له ان يقبضها
عليه لانها من مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب
للصغير هبة والذي هو في حجره ان يقبضها وليس له ان يقبضها عليه لما قلنا وللاب والجد ووصيهما اجارة
عبد الصغير وسائر املاكه وامواله فاما غير هؤلاء ممن الصغير في حجره لا يملك اجارة مال الصغير لانه
ليس لغير هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد انه استحسن ان يؤجروا ويجوز ذلك كما استحسن
ان ينفقوا عليه مما لا بد منه لان اجارته ذلك نفع للصغير كذا ذكر في الذخيرة وذكر في لفظ الهداية و
للام ووصيها ان يملك اجارة الصغير وذكر في الذخيرة ولو آجر الوصي نفسه للصغير لا يجوز ولو استأجر
الصغير لنفسه يجوز اذا كان بما لا يتغابن الناس فيه ولو استأجر الصغير لنفسه يجوز ولو آجر نفسه
للصغير ذكر في عامة الروايات انه لا يجوز ايضا ولو استأجر الوصي عبد اليتيم من نفسه ليعمل لليتيم آجر هو
في حجره وهو وصيها لا يجوز كما لو باع مال احد اليتيمين من الاخر وفي الجملة اجارة الصغير وذكر
في بيوع شرح الطحاوي واما وصي الاخ والعم والام فلهم ان يبيعوا المنقول وغيره لقضاء دين الميت
والباقي يصير ميراثا للصغير هذا اذا كان للصغير اب حاضر او وصي الاب او وصي وصيه او
الجد ابو الاب فليس لوصي الام ولاية التصرف فيما تركه الام وان لم يكن واحد ممن ذكرنا فله الحفظ
وبيع المنقول من الحفظ وليس له ان يبيع العقار ولا يملك ولاية الشراء على سبيل التجارة الا شراء
ما لا بد للصغير منه من طعامه او كسوته وما استفاده الصغير من مال غير ميراث امه فليس لوصي الام ولاية
التصرف فيه منقولا او غير منقول والاصل فيه هذا ان اضعف الوصيين في اقوى الحالين كاقوى
الوصيين في اضعف الحالين واضعف الوصيين وصي الاخ والام والعم واقوى الحالين حال صغر الورثة
واقوى الوصيين وصي الاب والجد والقاضي واضعف الحالين حال كبر الورثة ثم وصي هؤلاء في حال صغر
الورثة كوصي الاب في حال كبر الورثة اذا كان الوارث غائبا فللوصي ان يبيع المنقول ولا يبيع العقار
كوصي الاب في حال كبرهم وذكر في مأذون شرح الطحاوي انه يجوز اذن الاب والجد ووصيهما واذن
القاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير ولا يجوز اذن الام للصغير واخيه وعمه وخاله لان
هؤلاء ليس لهم ولاية التصرف في ماله ولا يكون لهم ولاية الاذن وذكر في بيوعه وللاب ان يسافر
بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع ماله مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة وان يوكل بالبيع
والشراء والاستئجار وان يودع ماله وان كان له عبد فيزوجه امته ولا يزوج عبده ولا يعير مال
ولده فيما ذكر في الاستحسان له ذلك وله ان يرهن مال الصغير بدين الصغير وبدين نفسه ايضا فان
هلك الرهن يضمن بما هلك من ذلك لنفسه وله ان يجعل مضاربه عند نفسه وينبغي ان يشهد
على ذلك عند الابتداء ولو لم يشهد كان الربح فيما بينه وبين ... ولكن القاضي لا يصدقه وكذلك

اذا ساوكه ورأس ماله اقل من مال اليتيم فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد يحل فيما بينه
وبين الله تعالى لكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر رأس مالهما وكذلك هذا كله في الوصي ذكر
في المبسوط تعين هذا المعنى في حق الوصي فقال وللوصي ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان
يعمل فيه مضاربة وان يبضع ويشارك واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل مضاربة كان ما اشترى
كله للورثة لانه يدعي استحقاق بعض الربح من مال الورثة لنفسه ولا يستحق ذلك الا بالشرط فما لم يثبت
الشرط عند القاضي لا يعطى له شيء من الربح وذكر في شرح الطحاوي ايضا وليس للاب ان يعتق
عبد الصغير بمال وبغير مال ولا ان يهب ماله بعوض وبغير عوض ولا ان يقرض وللقاضي ان يقرض مال
اليتيم والوقف وكذلك هذا الذي ذكرنا في الجد ووصيه وكذلك وصي الاب والوصي الذي نصبه
القاضي وذكر في العدة لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة حتى لا يستحق العزل القاضي
يقرض مال اليتيم ويكلفه الاب ولا يصح انه بمنزلة الوصي لان القاضي يملك الاسترداد ولا كذلك الاب والوصي
وفي موضع آخر وليس للوصي الذي نصبه القاضي ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا وللاب لو
اقرض من غيره قالوا لا يجوز لانه تبرع وبعضهم جوزوا له القرض لانه يكون دينا على المستقرض ولو اودع
جاز فلهذا اذا اقرض بل اولى والقاضي يملك اقراض مال اليتيم والغائب وذكر ظهير الدين ان للقاضي
القاضي انما يملك اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتريه يكون غلة لليتيم فاما اذا وجد فلا يملك الاقراض
بل يتعين عليه الشراء هكذا يحكى عن محمد رحمه الله وكذا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لانه انفع لليتيم من
الاقراض لانه كطلب الربح وكذلك انما يقرض من المليء لا من المفلس وكذا ذكر القاضي وصاياه عن المعتبر
وفي ... فوائد صاحب المحيط وفتاوى قاضي خان ليس للمتولي ان يودع مال الوقف الا اذا اودع ممن في
عياله وكذا لا يقرض ولو اقرض كان ضامنا وبقيمة المستقرض ايضا وفي فتاوى ظهير الدين القيم اذا اقرض
مال المسجد ليأخذه عند الحاجة وذلك احرز للغلة من الامساك لا يكون ضامنا وفي وقف ... والاقراض
ما فضل من غلة الوقف ذكر في وصايا النوازل رجوت ان يكون ذلك واسعا للمتولي اذا كان ذلك احرز للغلة
قلت سمعت مولانا حسام الدين عمر ... الامام ... الاسروشني وكان كبراء الفقه و
النظر من تلامذة السيد الامام ... الشهيد انه كان احتاج الى شراء حانوت ... على السيد
الامام ولم يكن في يده ... استقرض من متولي مسجد من فاضل غلاته فلم يقرضه وانها ذلك الى
سمع السيد الامام ... لا قراضه ... لان هذا احرز للغلة واعود على الوقف فانه لا يملك
عليه ... بتركه ... المتولي فيموت ... الخلف ولو استقرض الوصي لنفسه
من مال اليتيم ضمن وعن محمد انه لا يضمن وللاب لو فعل ذلك لا يضمن كذا ذكر في العدة وذكر في الصغرى
لو قضى الوصي دين نفسه من مال الصغير لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لانه قضى الاب دين نفسه من مال الصغير

اقراض مال اليتيم من القاضي يجوز

187

عن ابيه مع مال الصغير من نفسه وللاب ان يفعل ذلك مثل القيمة والوصي لا يملك الا اذا كان خيرا لليتيم وذكر
في وصايا العدة واجمعوا على ان الوصي لو اراد ان يوفي دينه من مال اليتيم ليس له ذلك وفي فوائد صاحب المحيط
الوصي اذا استقرض مال اليتيم هل يصح ذكر شيخ الاسلام انه لا يملك ذلك وهل له حق ... وذكر شمس الائمة
ان فيه اختلاف المشايخ وقال بعضهم ان كان الوصي مليا يملك والا فلا والصحيح انه لا يملك وفي العدة وصايا شرح
الطحاوي ... اذا كان محتاجا لا بأس ان يأكل من مال الصغير على قدر حاجته ولا يكون ضامنا والوصي ليس
له ذلك وان كان محتاجا الا اذا كانت له اجرة في ذلك فيأكل بقدر اجرته وفي فوائد صاحب المحيط او بعض المشايخ
رحمه الله ان للاب والوصي اذا باع مال الصغير في دين نفسه يجوز كما يجوز ان يرهنه بدين نفسه لانه مطلوب التصرف
في مال اليتيم بما ينفعه كتزويج الامة ونحوه وفي جواز الرهن والبيع بدين نفسه فائدة لانه لو لم يبع يحتاج الى
الحفظ الى مدة او مدة غير ... فيخاف عليه التلف واذا باع ولم يصرف ثمنه الى دينه يخشى عليه التلف ايضا واذا
صرف الثمن الى دينه لا يخشى عليه التلف لانه يضمن فيستوفيه اليتيم فيجوز قلت وهذا يقوى ما سمعت
... في اقراض المتولي مال الوقف على ما سبق وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم و
تصرف فيه وربح بما انفق على اليتيم ... المال الذي تصرف فيه يكون متبرعا وليس له ان يأخذ بحساب ...
لانه صار ضامنا ولا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي او الى منصوب القاضي وكذا المتولي
واقراض الاب والوصي والقاضي نظير ما مر في البائع والثمن من ادب القاضي ... الذي شرح ... سلم
عماد الدين المنقول ... على ابي ... الكفار ... الله تعالى ... ذكرنا وكان اجماع في الفتاوى ان
استقراض الاب لا ينفذ ... يجوز وكذلك لو ... الاستقراض جاز وفي الصغرى للاب والوصي لو رهن
مال الصغير من نفسه جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف وعن ... الكرابيسي
من الاب والوصي في قضاء دينهما من مال الصغير فقال لا ادري انهما لا يملكان قضاء دينهما من مال الصغير
فكذا لا يملكان ان يرهنا فيحتمل انه في المسلم ... وذكر الناطفي في اول رهن الواقعات ان للاب
ان يرهن مال ولده بدين نفسه وفي بيوع شرح ... لا يجوز وفي بيوع فتاوى قاضي خان لو جعل
الاب مال ابنه الصغير صداق امرأة نفسه عند من لا يجوز استقراض الاب لا يجوز وفي اجناس الناطفي
اذا رهن متاع ولده الصغير بدين نفسه وقيمة الرهن اكثر من الدين فهلك عند المرتهن فانما يضمن
الاب قدر الدين لا ما زاد ولو كان غصبا ضمن القيمة لان للاب ان يبيع مال ولده بخلاف الوصي
وذكر في مختصر ... المحيط ان الاب والوصي يضمنان مقدار الدين اذا كانت القيمة اكثر من الدين
لان ما زاد من مال الصغير مودع ولا يعلم الوالد وذكر قاضي خان في بيوع فتاواه وذكر شمس الائمة
الحلواني انهما يضمنان ما به ... في حق الاب والوصي هكذا ذكره الحاكم في مختصره وفي موضع
آخر ولو رهن الوصي ... مال اليتيم من نفسه لم يجز ولو فعل الاب ذلك جاز ولو استدان

لان والوصي على نفسه ورهن متاع اليتيم في دين نفسه جاز ولو استدان الوصي للنفقة او الكسوة للطفل
اليتيم ورهن شيئا لليتيم جاز لان في الرهن وفاء الدين وهو يملك ذلك وفي الهداية واستدان الوصي لليتيم
في كسوته وطعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن ايفاء للحق فيجوز
وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح الادب عن محمد انه يأكل من مال الصغير لا يكون غاصبا
ولكنه ان كان محتاجا فله ان يأخذ بغير شيء ليصرفه الى حاجته وان لم يكن محتاجا فله ان يأخذ للحفظ
والاكل خيانة في حقه حتى يستهلكه من غير حاجة قال الامام وذكر القاضي ظهير الدين في كتاب الحيل
فاوله لا ان اذا احتاج الى مال ولده فان كان في المصر ويحتاج اليه لفقره وعدمه اكله بغير شيء وان كان
في فلاة من الارض واحتاج اليه لانعدام الطعام معه فله ان اكل بالقيمة لقوله عليه السلام لا انت
بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول بغير شيء ان كان معترا وبالقيمة اذا كان
ذا ثروة وفي الهداية لان اذا باع العقار او المنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذه منه
لنفقته لانه جنس حقه ذكر في شرح الاسلام عن الحسن ان رجلا في كتب المفقود اذا فقد الرجل وترك اعوانا لا
عقارا ومنقولا لا يسع للقاضي ان يبيع عقاره ولا ماله لا تسارع اليه الفساد لانه نفعه ولا غير ما
كلا فاما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف ثمنه في نفقته اذا رجع المفقود فله العار
ما انفقهم اذا ارادوا ان يبيعوا شيئا من ماله لحاجتهم الى النفقة اجمعوا انه لو كان ما له عقارا لا يكون
لهم حق البيع لحاجة النفقة سواء كان القريب ابا او غيره وان كان ماله منقولا ليس من جنس حقهم كالخادم
او غير ذلك اجمعوا على انه ليس لغير الاب حق البيع ذلك بالنفقة واختلفوا في الاب قال ابو حنيفة له ان
يبيع منقولات ابنه الكبير حال غيبته لحاجة النفقة وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع المنقول
حال حضرة الابن الكبير ولا ام كسايرا الاقارب هذا واجمعوا على ان الاب يبيع عقار الصغير ومنقوله في
نفقة نفسه وذكر في تفاريق الطحاوي للاب ان يبيع منقولات ابنه الكبير لحاجته الى النفقة ولا يجوز
له ان يبيع العقار عند ابي حنيفة واجمعوا على انه لا يبيع العقار الا لحاجة اذا كان الولد صغيرا ولا
يملك بيع منقولات ابنه الكبير الغائب لعلة الحبس في النفقة ذكره في تفاريق الهداية انه لا يملك
ذلك واذا كان على الميت دين وبيع الوصي بعض التركة عند بعض الغرماء لم يجز ولو كان الغرم
واحدا فيبيع عنده بعض التركة جاز لانه اذا كان له غرماء وبيعه من بعضهم ابطال حق الباقين
فلا يجوز بخلاف الواحد وذكره في العدة ولو رهن الوصي متاع اليتيم من استدانه عليهم استعار
من حاجة اليتيم وضاع في يد الوصي يهلك من مال اليتيم وفي فوائد شمس الائمة الوصي هل يملك بيع عقار
الصبي بعلة انه احتاج اليه بعد ان هلك وكان شمس الائمة الحلواني يفتي بانه لا يملك وغيره من ايمة سمرقند
في زمانه يقولون انه لا يملك لان في جواز هذا البيع اتلاف مال اليتيم وضياعه لان الملك باق للصغير

والمنافع

والمنافع من ملكه لغيره وذا لا يملكه الوصي بنفسه ما ذكر في الجامع انه يتصرف بمال اليتيم من حيث
ان استيفاء ملكه ودفع حاجته وفي الايضاح قاضي بكر اوصى الى مالها كسوة طفل فاراد ان يتبع كله
ليس له ان دمكره وام كان وصيه يقعه كله ان اوصى بعد ان يلوح لو انه طلب كان له ان يكون لها الاحصن
وكذلك للاب لو استقرض واتفق على الصغير لا يرجع عليه بعد البلوغ ذكره في الحيل ولو استعان
الوصي دابة رجل ليعمل بها من اعمال اليتيم فجاوز الحد الذي ذكره حتى صار غاصبا عطبت الدابة
فالضمان في مال اليتيم كذا ذكر في حيل الخصاف وفي الحيل كتابته الوصي في مسائل ابي حنيفة عن محمد البشر
في انا امليه ان بعض اصحابنا قالوا ان الوصي اذا اخذ دابة انسان واستعملها في حاجة اليتيم فمات
الدابة يضمن اليتيم دون الوصي ولا يكاد يصح هذا لان الغاصب هو الوصي دون اليتيم فمنفعته وحكما
فلا يجب ان يضمن اليتيم كما في الغاصب وفي وصايا المنتقى زرع الوصي بذر اليتيم واشهد عند الزرع انه
فاف للبذر قرضا عليه وانه استأجر الارض لنفسه فان كان ذلك خيرا لليتيم فانه يجعل لليتيم اجر الارض والزرع
للوصي وان كان الزرع وربحه خيرا لليتيم فانه يجعل الزرع لليتيم وهو كوصي لسيده اشترى لنفسه من مال اليتيم حتى
ان كان الثمن خيرا لليتيم اجزته وان لم يكن خيرا لم اجز شراءه لنفسه ولو استقرض بذر اليتيم وزرعه في ارض
نفسه فالزرع له في الفعل وعليه انه زرعه لنفسه وكذلك ان زرع بذر نفسه في ارض اليتيم والقول قوله انه اذا
زرع بذر اليتيم في ارض اليتيم فان كان في ذلك ربح لم يصدق انه بذر لنفسه وفي الفتاوى الوصي اذا اخذ
ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر من جهة اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي يجوز لانه لما جعل البذر على نفسه
يصير مستأجرا ارض اليتيم بعض الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم من نفسه يجوز ولو جعل البذر على
اليتيم يصير مؤجرا نفسه من اليتيم وانه لا يجوز وتقدم من قبل وذكر في مجموع شرح الطحاوي رحمه ولو دفع
لا ابا او الوصي مال الصغير مضاربة بالربح لم يأخذ من الربح شيئا الا ان يشهد عند العقد
انه مضارب كمثل المضاربة وهذا في القضاء الصادق القاضي ذلك فاما فيما بينه وبين الله تعالى فيحل الربح
وان لم يشهد عليه وتقدم شيء من هذا من قبل وذكر في وصايا الملتقط قال ابو نصر لا ارى في هذا الزمان للوصي
ان يأخذ مال اليتيم مضاربة ولا للقيم ودفعا ان يزرع في ارض وقف وفي فوائد الحصير الكبير سئل ابو بكر الوصي
ان يأخذ ارض اليتيم مزارعة قال نعم يأخذها مزارعة كما يأخذها غيره ويشهد عند العقد انه يأخذها مزارعة
في وصايا المنتقى اذا اختلط الوصي ماله بمال اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف لعله وفي مجموع النوازل
مجموع النوازل للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل منه بالمعروف في مجموع النوازل العاصي
اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه انما يجوز من القاضي على جهة الحكم ولا يجوز ان يحكم لنفسه ووصي عيسى
ان رأى ابلاما للصدقة فاعجبه فاقامها في السوق حتى اذا بلغها اقصى ثمنها اخذها بذلك فاتى الناس
عبد الرحمن بن عوف فاخبره بذلك فاتاه فعاب عليه وقال اتبع عمر فضع ذلك شيئا وكان هذا اول

مطلب

امر عيب على عثمان رض وذكر في الصغرى ما ذكر في السير الكبير من عمم جاز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه محمول
على قول محمد رحمه الله فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان لا يجوز وذكر في المنتقى مسئلة شرا القاضي مال اليتيم لنفسه في موضع
في موضع انه لا يجوز وفي موضع انه يجوز وشرا الوصي لنفسه جائز ورفع الى قاض لم يرض فان كان خيرا لليتيم اجازه
وفي فتاوى قاضي خان وبعد اذعان الناطق ولا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ما له من اليتيم وكذا الوصي
اليتيم من نفسه لا يجوز ولا بيع وكذا من ابنه ذكر في الصغرى بخلاف ما اذا اشترى مال اليتيم من وصيه او باع
ما له من اليتيم وقبل الوصي حيث جاز وان كان وصيا من جهة هذا القاضي وذكر في زكاة القاضي انه لا يجوز
بيع القاضي الحاكم بيع مال الصغير من نفسه ولا بيع ماله منه لان القاضي يحكم ولا يقع في حكم بين الناس فانما
بين الناس فهو كحكمه انه التهمة فيه اولى وان سوا واذا لم يحكم لبيع من اولاده فلا يملك من نفسه وذكر فيها
ايضا القاضي اذا باع مال الصغير المتيم من امرأة جاز وكذلك الاب والوصي لو فعل ذلك لا يجوز الا بالعقد وذكر في
فتاوى ان الاب لو باع مال الصغير من الاجنبي جاز والقاضي او الوصي لو فعل ذلك لا يجوز وذكر
في الخلاصة من بيوع الطحاوي ولا يجوز بيع الوصي مال الصغير من الاجنبي اصلا بالاجماع ويجوز ذلك من الاب
اذا لم يحتمل الغبن وذكر في العدة ولو باع الاب مال الصغير من الاجنبي جاز ولو وكل بذلك لا يجوز ولو وكل
وكيلين بذلك جاز وذكر فيه ايضا ان الاب اذا وكل رجلا بيع ماله من ابنه الصغير او الشرا منه فعل لا يجوز الا اذا
كان الاب حاضرا او قبل وذكر في الخلاصة ان الاب اذا اشترى مال ابنه الصغير لنفسه بمثل القيمة او بغبن يسير
يجوز ولا يجوز بالغبن الفاحش والوصي لو اشترى بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز بالاجماع وبالاكثر من قيمته يجوز
الا عند محمد رحمه الله وذكر في بيوع الطحاوي بعد الحد في شرا مال اليتيم لنفسه او بيع ما له من اليتيم
للاب وذكر في الصغرى الوصي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه بخيره لا يجوز الخيرية ان شاء
ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او باع منه ماله بعشرة ما يساوي خمسة عشر يجوز وما دونها لا وبهذا
يحفظ وبه يفتى وذكر في بيع الطحاوي وحكم الوصي في بيع مال اليتيم وفي الشرا لليتيم من الاجنبي كحكم الاب
والجد وكذا القاضي في البيع من نفسه مال اليتيم وذكر في الصغرى بيع الوصي عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز ولم
يشترط في الكتاب الغبطة كان الحاكم عن الحلواني ان اجل السلف ما ذكر المتاخرون انما يجوز باحدى
شرائط ثلاثة اما ان يرغب فيه بضعف قيمته او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين ولا مال له الا هذا
ويفتى فيه بالاحتياط بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ما له من اجنبي او يشتري مال الابن لنفسه بشرط ان
لا يضر به الصغير ولو باع بمثل القيمة او يشتري بمثل القيمة يجوز وفي الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم
الا ان في العقار اذا اراد بيعه على قول المتاخرين لا يجوز الا بضعف قيمته وكذا ذكر في الهداية وبه الفتاوى
الى الاب يملك ان يبيع مال الصغير بمثل القيمة فالتقييد باحدى الشرائط الثلاث في بيع الوصي وكذا
مسئلة وذكر في شرح الطحاوي في فتاواه وبيع الوصي عروض اليتيم يجوز من غير حاجة في العروض ودون العقار

مطلب

المحيط في باب بيع الوالد او الوصي من بيوع الرهن الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي بمثل القيمة والمسئلة
على ما له اجمعا اما ان يكون الاب محمودا عند الناس او مستور الحال او فاسدا ففي الاولى لا يجوز حتى لو بلغ
لا ان يكن له ان ينقض لان للاب شفقة كاملة ولم يعارض هذا المعنى معنى اخر فكان هذا البيع نظرا فيجوز
وفي الحد الثاني باع العقار لا يجوز حتى لو بلغ الابن له ان ينقض هو المختار الا اذا كان خيرا للصغير
بان باع بضعف قيمته لانه عارض ذلك المعنى معنى اخر فلم يكن هذا البيع نظرا وان باع ما سوى العقار من المنقولات
ففيه روايتان في رواية يجوز بمثل الثمن ويوضع على يد عدل وفي رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير وهو
المختار وذكر في فتاوى قاضي خان رحمه الله لو باع رجل عقارا او ضيعة لولده الصغير بمثل القيمة او بغبن
يسير قالوا ان كان الاب محمودا عند الناس او مستورا جاز بيعه ولا يكون للولد ان يبطل ذلك البيع بعد
البلوغ لكنه يطلب الثمن عن والده فان كان صالحا او مال القضاة عليه وذكر بعض مشايخ بلخ المدن يشترط ان
كان الاب فاسدا لا يجوز بيعه وللابن ان ينقض بيعه اذا بلغ الا ان يكون البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان
محمودا او مستورا فالظاهر منه مباشرة البيع على وجه الخير بخلاف ما اذا كان فاسدا ولو باع الاب
غير الضياع والعقار فكذلك الجواب الا ان الاب اذا كان مفسدا فيه جواز بيعه روايتان في رواية يجوز البيع
ويوضع الثمن ويوضع على يد عدل صيانة لمال الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه الا ان يكون خيرا للصغير وذلك
ان يبيع الشي بضعف قيمته وعليه الفتوى فالحاصل ان بيع الاب عقار الصغير بمثل القيمة يجوز اذا
كان محمودا او مستورا وان كان مفسدا لا يجوز الا بضعف قيمته والوصي في بيع العقار مثل الاب المفسد
ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا الجد الوصي اذا باع مال اليتيم من الوصي الاخر لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله
لان عنده احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من اجنبي لا يجوز فكذا اذا باع من الوصي الاخر وفي فتاوى قاضي خان
وذكر فيها ايضا امرأة باعت مال ولدها الصغير بغير امر القاضي فقيل للولد ان يبطل ذلك وقيل
ليس له ان يبطل قبل البلوغ ولو ان امرأة باعت ضياع زوجها بعد موته وزعمت انها وصية والزوج لها اولاد صغار
ثم قالت لم اكن وصية فان ذكر في الفضل رحمه الله لا يصدق على المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار
فان صدقوها بعد البلوغ انها كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع فان كان المشتري
سوقيا لا يرضى المشتري لا يرجع على المرأة بشي ولو ادعى صبي قبل بلوغه انها لم تكن وصية حين باعت
يسمع دعواه اذا كان مأذونا في التجارة فان عجز عن اثبات دعواه الصبي بعد المرأة فيبدأ بالبائع
على الرواية التي بعدها القاضي قيمة العقار بالبيع والتسليم ثم ان الوصي اذا باع عقار الصغير
ثم راى القاضي نقض البيع كان له ان ينقض اذا كان خيرا للصغير ولو باع الاب مال ولده لا يصير
بائعا للولد بنفس البيع حتى لو هلك المال الذي قبل ان يصير عاملا يهلك من الصغير حقيقة يهلك عن
الوالد ولو اشترى الاب مال اليتيم لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا للصغير فاخذ

للثمن من ماله وهو على الوكيل بالاعلى الاب لو باع من ولده الصغير بمال بعينه بعشرة الاف درهم من ولده جاز فلا يحتاج الى قوله قبلت وكذلك لو اشترى الاب لنفسه مال الصغير بعين عند والدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان وصيا لا يكفيه في الاوجه ما لم يقل قبلت لان الوصي اذا باع مال اليتيم من اجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد ترجع الى الوصي ولو اشترى الاب مال الولد لنفسه فبلغ الصغير كان العهدة من قبل الوالد على الولد فتاوى بامر خان رحمه الله لو اشترى الاب لولده الصغير ثوبا او خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا ان يشهد انه اشترى لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات فهو ميراث لانه دين عليه لا يرجع بقية الورثة بذلك على هذا الولد لان المسلم لم يشهد انه اشترى لولده ليرجع عليه ذكره في وصايا المنتقى اذا اشترى الاب للصغير شيئا ونقد الثمن من ماله فهو له متطوع الا ان يرجع ولم يشهد على ذلك وفي نقض القاضي لم يا لرجوع ووسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع في ماله وذكر فيه ايضا اذا اشترى الاب للصغير ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع عليه فان كان له مال يرجع عليه والا فلا لانه يجبر على طعامه وكسوته ولو اشترى له عبدا او دارا او دابة او شيئا لا يجبر عليه واشهد انه يرجع عليه فانه يرجع عليه سواء كان له مال او لم يكن وفي انه يشهد لا يرجع وفيه ايضا اذا انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع في ماله وفي فتاوى قاضي خان لو اشترى لابنه الصغير شيئا وضمن الثمن ثم نقد الثمن الفاسد انه يرجع على الولد وفي المحيط لا يرجع وان لم يحضر نقد الثمن انما نقده لا يرجع وعلى هذا كان له ان يرجع وفي المحيط اذا اشترى الاب الطعام للصغير من مال نفسه وللصغير مال فالاب متبرع استحسانا وفي فتاوى الولوالجي من حاج ضيع الطحاوي لو ان الاب اذا دفع مهر امراة ابنه الصغير من مال نفسه ان اشهد وقت الاداء انه دفع لكي يرجع على ابنه الصغير كان له ان يرجع ولو لم يشهد فالقياس انه يرجع لانه ادى دينا ما طلبه ابنه الحال فصار كسائر الديون وفي الاستحسان لا يرجع لتعارف الناس انه قصد بالسلم طاهر فيجعل لان الظاهر انه يتحمل المهر عن ابنه الصغير والذي لا يرجع في مال الصغير الا اذا شرط الرجوع ولو كان مكان الاب وصي او غيره من الاولياء يرجع في مال الصغير وان لم يشترط في اصل الضمان وذكر في الولوالجي شرحه لان الوصي اذا اشترى الطعام او الكسوة لليتيم بشهادة الشهود يرجع به في ماله وقد ذكر شيء من هذا في فصل الاوقاف امراة اشترت ضيعة لولد لها الصغير على ان ترجع بالثمن على الولد جاز استحسانا ويكون للام حبسها لنفسها لانها لا تملك الرجوع لولدها الصغير ثم تصيرهم منها لولدها وصلة وليس لها ان تمنع الضيعة عن ولدها وفي فتاوى قاضي خان رجل اشترى دارا لابن ابنه من مال نفسه حال قيام ابنه واشهد على ذلك لا يصح شراؤه له لانه لا ولاية له عليه في هذه الحالة لان الاب احق واذا مات تكون تركة وذكر في فتاوى قاضي خان ولو اعار الوصي جارا له لم يشتر مال اليتيم فاستوفاه لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه فيخلاف

ما لو باع مال اليتيم من غيره ان يامر احدا بالشراء كما ذكرنا في العبد وذكر فيها ايضا ولو وكل الوصي رجلا يشتري مال الصغير لاجل الوصي لا يجوز الا اذا كان الوصي حاضرا وقبل كما قلنا في الاب وفي فتاوى قاضي خان ولو طمع السلطان في مال اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم ان كان الوصي قادرا على دفع الظلم من غير اعطاء شيء لا يضمن وان كان لا يقدر يضمن وفي وصايا النوازل وصي مر بمال اليتيم على جابر وخاف انه لم يبرئ منه غرم مرة فبتر من مال اليتيم لا ضمان عليه وكذا المضارب يجعل للسلطان من مال اليتيم من الوصي بالف درهم وآخر بالف ومائة ولكن الاول املاء من الثاني يبيعه من الاول وكذلك لو استاجر رجلا مال اليتيم بثمانية وآخر بعشرة والاول املا يوجر من الاول وكذلك متولي الوقف. اقرار الوصي على الميت بدين او عين او وصية باطل الوصي اذا صالح عن حق الميت او حق الصغير على رجل بان كان المدعى عليه مقرا بالمال او عليه بينة او كان قضى عليه بذلك لا يجوز صلح الوصي على اقل من الحق وان لم يكن كذلك يجوز ولو صالح الوصي عن حق من ادعى انسان على الميت او على الصغير ان كان للمدعي بينة على دعواه او علم القاضي بذلك او كان قضى بذلك جاز وان لم يكن كذلك لا يجوز وفي مبسوط السيد الى على اذا كان للصغير دين فصالح ابوه او وصيه على بعض وحط عنه ان كان الدين وجب بمعاقدة لا يجوز الوصي بيع الحط ونقض عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كالوكيل اذا ابرأ المشتري عن الثمن وان لم يكن بمعاقدة لا يصح لانه تبرع بماله ولو صالح عن الدين على مال آخر ان كان بعينه وافل مما يتغابن الناس فيه يجوز وفي العيون ابو الليث في صلح الاصل اذا ادعى رجل على صبي دارا او حقا او دعى عبدا او دعوى فصالحه الاب وهو غير ان لم يكن للمدعي بينة او لم يكن ماله كان جاز صلحه لان شرط عليه مقدار قيمة المدعى او بزيادة قليلة يتغابن الناس فيها لانه بمنزلة البيع ويجوز بيع الاب بمثل القيمة او بزيادة قليلة ولو صالح على مال نفسه يجوز بكل حال كان او كثيرا وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح الا ان يكون للصبي دين على رجل او دعوى فصالحه الاب على مال قليل فان كان لابنه له ولا المدعي منكر جاز صلحه وان كان الدين ظاهرا بالبينة او باقرار فصالحه على بعضه بما يتغابن الناس في مثله جاز وان حط مقدار ما لا يتغابن فيه لا يجوز وان كان الدين وجب بمعاقدته لانه حط على نفسه ويضمن للابن مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف رحمهم الله لا يجوز والوصي في جميع ما ذكرنا كالاب ولو كان ستة اخوة صغارا وكبارا وكانت دعواهم في دار فصالح الوصي بمقدار ما يتغابن الناس في مثله جاز عند ابي حنيفة في نصيبهم جميعا وقالا لا يجوز الا في نصيب الصغار خاصة وهو بناء على الاختلاف في البيع ولو كانت الورثة كلهم كبارا لا يجوز صلح الوصي في شيء الا اذا كانوا غيبا جاز صلح الوصي في العروض ولا يجوز في العقار ولو كانت الورثة كلهم صغارا فادعى انسان في دارهم دعوى فصالح الوصي من اموالهم على شيء فان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح وان كان له بينة جاز بمقدار ما يتغابن الناس فيه وان لم يذكره في الكتاب ان البينة قامت عند القاضي او عند الخصم

القاضي

فلو قامت عند القاضي فله ان يكلف ان للوصي ان يصالح من ذلك لانه قد ظهر حق المدعي عند المدعا ولو قامت
عند الوصي خاصة تكلم المشايخ فيه وذكر عن شداد رحمه الله انه كان يقول اذا ادعى رجل على الميت دينا وعرف الوصي
ذلك باقرار الميت او شهادة شهود شهدوا عنده كان له ان يقضي الدين وعن خلف بن ايوب انه يقول ان ثبت عنده
بالاقرار فانه يقضي وان كان بشهادة فلا يقضي وروى عن عيسى بن ابان رحمه الله انه قال لا يقضي في الوجهين و
كون كل من هذه المسئلة ان كان الشهود شهدوا عند الوصي خاصة يتخرج على هذا الاختلاف وذكر في كتاب [illegible]
ما يؤيد قول خلف بانه قال اذا اقر رجل عند رجل انه قد اخذ من مال ابيك شيئا [illegible] فللابن ان ياخذ منه ذلك الشيء
كما اذا عاين ولو شهدوا عنده ان هذا قد اخذ من مال ابيك شيئا فلا يحل للابن ان ياخذ منه ما لم يقض القاضي و
كذلك لو عاين ان فلانا قتل [illegible] حل له ان يقتله وان شهد عنده شهود لا يحل له قتله ما لم يقض القاضي
فكذا هذا قال ولا يجوز صلح الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم وصلح وصي هؤلاء لا يجوز الا في العروض
والحيوان لانه ليس لهم ولاية الحفظ والعروض والحيوان يحتاج الى الحفظ بخلاف العقار اما الجد اب
الاب محجوب بالاب فما دام حيا لا ولاية له فاذا مات الاب تحولت الولاية اليه اذا لم يكن للاب وصي فيقوم
مقام الاب فيجوز صلحه كما يجوز صلح الاب ولو احتال الوصي بمال اليتيم ان كان الثاني املأ من الاول جاز
وان كان مثله لا يجوز هذا اذا وجب بمداينة الاب فان وجب بمداينة الوصي يجوز ان يحتال وان لم يكن

الميت

املأ من الاول لانه لو ابرأ صح عندهما وقد ذكرنا في مسائل الخلع عند ذكر خلع الصغيرة اختلاف
فلا نعيده [illegible] ولو وكله بالبيع اذا قبل الحوالة يصح ويضمن للموكل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لانه يملك الابراء والاختلاف في الابراء المؤقت وفي الابراء المطلق سواء ويستوي ان يكون المحال عليه املأ
او افلس بخلاف الاب والوصي فانهما لو قبلا الحوالة على من هو املأ لا يضمنان شيئا لانهما مأموران
بالتصرف على وجه الاحسن والنظر كذا ذكره صاحب المحيط في فوائده وفي صلح المبسوط الوصي اذا احتال بدين
اليتيم فان لم يكن الوصي تولى العقد لا يجوز بالاجماع وان كان هو تولى يجوز عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن وفي الحوالة
اذا كان المحتال عليه املأ جاز والا فلا الا ان يكون هو الذي تولى العقد بنفسه فيجوز ويضمن عنده
وحط كل الثمن والاخذ ان تولى العقد بنفسه جاز اما اقالته فيجوز لانها كالشراء وفي فتاوى الفضلي الوصي او
المتولي اذا باع شيئا باكثر من قيمته ثم اقال البيع لا يصح وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا اشترى شيئا
للصغير ثم اقال البيع [illegible] اقالته ان كان فيه نظر لليتيم جاز والا فلا قال وليس في هذه المسئلة
رواية لكن الرواية في كتاب [illegible] انه اذا اقال البيع يصح اقالته اذا كان خيرا للصغير لانها نوع تجارة ولا يجب
[illegible] ذلك قال ورأيت في بعض الفتاوى ان المتولي [illegible] اذا كان خيرا للوقف فكذا الوصي قال والوكيل
بالبيع اذا اقال او احتال او ابرأ او حط او وهب يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن للموكل وعند
ابي يوسف رحمه الله لا يجوز [illegible] وانما يملك الوكيل بالبيع الابراء عندهما اذا لم يقبض الثمن اما اذا قبض فلا يملك

اجماعا وذكر في شرح [illegible] والوكيل بالبيع اذا امهل المشتري صح امهاله وكان للموكل ان يطالب
الوكيل اذا حال [illegible] بمال نفسه ثم عند محمد رحمه الله يرجع على المشتري بنفسه ولو توى الثمن على المشتري هلك
من مال الوكيل بما ادى على الموكل ان امهل او صالح او اجر لا يرجع لانه ضمن للموكل وان تبرع وادى الثمن من مال
نفسه ثم امهل المشتري يرجع وذكر في التجريد الوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري عن الثمن او احاله على انسان
او اقرضه عن المشتري او اخذ به عوضا او صالح على شيء فانه جائز ويبرأ المشتري عن الثمن ويضمن الوكيل
الثمن للامر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز ما فعل الوكيل على الامر والثمن على المشتري وذكر في وكالة فتاوى
قاضي ظهير الوكيل بالبيع اذا باع ولم يقبض الثمن حتى لقي الامر فقال بعت ثوبك من فلان فانا اقضيتك
عنه من الثمن فهو متطوع ولا يرجع على المشتري بشيء ولو قال انا اقضيك عنه على ان يكون المال الذي على
المشتري لي لم يجز [illegible] يرجع الوكيل على الموكل بما اعطاه وذكر في العدة تبايع عنده بضائع الناس امروه
ببيعها فباعها من رجل بثمن مسمى ثم عجل الثمن من ماله الى اصحابها على ان يصرف اثمانها الى نفسه اذا قبضها
فافلس المشتري قبل قبض الثمن وتوى عليه فللبائع ان يسترد ما دفع الى اصحاب البضائع وفي فتاوى قاضي
خان بعد الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة في قولهم جميعا والوكيل بالسلم اذا قبض السلم ادون من المشروط جاز
ويكون ضامنا للموكل مثل المشروط كما لو ابرأ عن السلم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذلك لو وهب الوكيل
السلم قبل القبض من المسلم اليه او اقال السلم او احال بالسلم على رجل او ابرأ المسلم اليه جاز ويكون ضامنا
للموكل مثل السلم في قولهما وعند ابي يوسف رحمه الله لا يصح شيء من التصرف من الوكيل وعلى هذا الوكيل بالبيع اذا
وكل بالثمن واجمعوا على ان الثمن لو كان عينا فوهبه الوكيل من المشتري قبل القبض لا يصح هبته وكذلك
لو كان الثمن من النقود فقبضه ثم وهبه من المشتري لا يصح ويأخذ بانه الثمن وكذلك في السلم اتفاقا واجمعوا
على ان رب السلم اذا قبض السلم والموكل بالبيع اذا قبض الثمن او ابرأ المشتري عن الثمن او اشترى بالثمن
شيئا من المشتري او صالح من الثمن على شيء جاز وفي فوائد صاحب المحيط الوكيل بالبيع اذا قبض الدراهم
الزيوف ويجوز بها جاز عليه وللموكل ان يضمنه مثل دراهمه اذا علم الوكيل وقت القبض اما اذا لم يعلم
وقت القبض لا يضمن [illegible] في فوائده وفي فتاوى قاضي خان لو كان للمشتري دين على الموكل
بالبيع مثل الثمن يصير قصاصا بدين الموكل عندهم وان كان له دين على الوكيل فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله ويضمن مثل ذلك للموكل ولو كان للمشتري دين على الوكيل والموكل يصير الثمن قصاصا بدين الموكل
حتى لا يضمن الوكيل شيئا ولو احال الوكيل الثمن على رجل عندهما يصح [illegible] سواء كان المحال عليه املأ من
المحيل او دونه وفي شرح الطحاوي وللوصي ان ياخذ الكفيل بدين للميت [illegible] رهنا وبيعه وكذلك لو احتال
[illegible] ذلك [illegible] المسمى وصي [illegible] على [illegible] فلا [illegible] ويضمن [illegible] ذلك باقرار واداء
مال مع الغرماء [illegible] في مال الميت ويأخذ الوصي [illegible] من مال الميت ولا يرجع على الوصي في ماله

الا انه اذا ضمن عن الميت ولم يضمن عن الوصي الا ان الوصي يجوز امره في مال الميت في الضمان عنه فان كان
الذي امره الوصي خليطا يعامله وياخذ منه استحسنت ان يرجع الضامن على الوصي في ماله ولو ان وصيا
قال لرجل اضمن انا وانت ما على فلان الميت الذي اوصى الي من الدين ففعلا على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه
بامره فلقي الغريم الوصي فاخذه بالمال كله فاداه الوصي من ماله فان الوصي يرجع في مال الميت بما ضمن عن الميت
وهو نصف الدين ويرجع على الذي ضمن معه بنصف الدين ثم يرجع ذلك الرجل في مال الميت وياخذ الوصي ان كان
في يده من مال الميت وذكر بعد هذا باوراق رجل مات واوصى الى رجل ان رجلا سوى الوصي ادعى على بعض الورثة
نعم وقال بعض الفقهاء ينفعهما بامر الوصي فان الوصي يذكر ولا يعلم ذلك الا بقول الوصي بعد البلوغ
فالقول قول الوصي اذا كان الوارث الذي ادعى عليه صغيرا او غير رشيد لم يفصل بين الحال وذكر المسئلة
ايضا رجل اوصى بان يتصدق عنه الف درهم فتصدق الوصي بقيمتها من الدراهم اجزأه ذلك وليس هذا
كنذر الحج وكذلك لو اوصى ان يتصدق عنه بهذا العبد لم يكن للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته ولو قال
تصدقوا بهذا العبد عني كان للوصي ان يبيعه ويتصدق بثمنه استحسن ذلك الا ترى انه لو قال تصدقوا عني
بثلث مالي وله دور وارضون كان للوصي ان يبيع الدور والارضين ويتصدق بثلث الثمن وكذلك لو
قال تصدقوا بهذا العبد او بهذه الدراهم له ان يبيع ويتصدق بثمنه وليس له ان يمسكه للورثة ويتصدق
بقيمته ولو قال تصدقوا بهذه الالف فتصدق الوصي بالف اخرى سواها من مال الميت واخذ هذه الالف
للورثة جاز وكذلك لو غصب وتصدق بها ثم دفع هذه الالف الى المغصوب منه جاز ولو قال لله علي ان
اتصدق على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة جاز وكذلك لو نذر ان يتصدق على هذا
الفقير فتصدق على فقير اخر جاز ولو اعطى رجلا وقال تصدق بهذا المال على مساكين اهل الكوفة
فتصدق على مساكين اهل البصرة لم يجز وكان ضامنا ذكر في الجامع الصغير وفي موضع اخر من المنتقى ايضا المنتقى
اوصى ان يعطي فقراء اهل الكوفة كذا فاعطى الوصي فقراء اهل البصرة جاز عند ابي يوسف وقال محمد يضمن
الوصي في الفتاوى المضارب يملك تاخير دين المضاربة ويحتال به ويعمل المال بالايام والحوالة ولا يملك الابراء والحط
ويضمن حصة رب المال ورب المال لو حط عن الغريم شيئا او اخر عنه او قبض وان لم يكن فيه ربح جاز حطه
وتاخيره وقبضه لانه ملكه وان كان فيه ربح جاز قبضه ويجوز حطه في حصة نفسه والمضارب يملك هذا كله
على كل حال لان هذه الامور من امور التجارة وقد اذن له بان يعمل فيها ما يعمل التجار ولو اخر رب المال
لا يجوز في شيء عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز في حصة نفسه وهذا بمنزلة الاختلاف في الدين بين اثنين
اخر احدهما وان كانا شريكي عنان فان كان الذي تولى العقد اخر جاز تاخيره لانه من عمل التجارة
وان اخر الشريك الاخر فان كان قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برايك جاز تاخيره ايضا وان لم يقل لا
يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله لا في نصيبه ولا في نصيب شريكه وعندهما يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريكه وان كانت اجارة

بين اثنين باع احدهما باذن شريكه ثم ان احدهما حط من الثمن او اخر عنه فان كان البائع هو الذي حط
او اخر جاز في نصيبه ونصيب صاحبه الا انه يضمن حصة شريكه وفي قول ابي يوسف لا يجوز في حصة شريكه فاما الذي
لم يبع جاز حطه في نصيبه ولا يجوز في نصيب الاخر واما اذا اخر لا يجوز في نصيبه وان اخر نصيب الاخر عند ابي حنيفة رحمه الله العنان
وعندهما يجوز في نصيبه لانه نصيب شريكه وصار الجواب في شريك الخاص وشريك المفاوضة الا انه في المفاوضة واحد وهو
في شريك العنان اذا اخر الذي تولى العقد جاز في النصيبين ولا ضمان عليه بالاتفاق لان التاخير من
اعمال التجارة ومتى اذن كل واحد منهما لصاحبه في التجارة واما في الشريك الخاص انما جاز بيعه بالوكالة له
فصار حكمه حكم الوكيل في نصيب شريكه والعاقد المأذون جاز تاخيره وحوالته وحطه بعذر العيب ولو حط
من غير عيب لا يجوز ويجوز ابراؤه كما يجوز شراؤه والمكاتب كالمأذون في كله وكالة الاصل الوكيل بالبيع
اذا باع ممن لا تقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل من القيمة بغبن فاحش
لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة رحمه الله فيه
روايتان في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وفي المضارب شراؤه ممن لا تقبل شهادته له بغبن يسير لا يجوز عنده
وبما اكثر من قيمته وشراؤه باقل من قيمته يجوز بلا خلاف وبمثل القيمة يجوز عندهما وكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله
لعله بالاتفاق وروايات عنه بيع الوكيل من نفسه او ابن له صغير او عبد له غير مديون لا يجوز وان امره الموكل
بالبيع منهم او اجاز له ما صنع فباع منهم ايضا لا يجوز ولو امره بالبيع من ابيه او من اولاده البالغين
او من زوجته او من زوجها ان كان الوكيل امرأة او ممن لا تقبل شهادته له او اجاز له ما صنع فباع منهم جاز وفي
الجامع الاصغر وصي الاب اذا اشترى من ابيه او ابنه شيئا لليتيم بغبن يسير لا يجوز اذا اشترى بما يتغابن
الناس في مثله لم يجز وفي قولهما جاز قال ابو نصر وهو كالمضارب وهو مقيس على المأمور ان يشتري
من ابيه وابنه وفي فوائد صاحب المحيط قيم الوقف اذا باع مال الوقف ممن لا تقبل شهادته له لا يجوز عند
ابي حنيفة رحمه الله وكذا اذا اجر دار الوقف وكذا الوصي وقيل يجوز الوصي كالمضارب وفي موضع اخر من
فوائده ايضا المتولي اذا اجر دار الوقف من ابنه الكبير او من ابيه لا يجوز عنده الا اذا اجر منه
باكثر من اجر المثل كما في بيع الوصي ممن لا تقبل شهادته له ان كان بمثل القيمة جاز عندهما وان كان خيرا
لليتيم جاز عنده وكذا المتولي اذا اجر من نفسه اذا كان خيرا للوقف والا فلا وتفسير الخيرية ما ذكرنا
من قبل في بيع الوصي مال اليتيم من نفسه وعليه الفتوى الوكيل بالبيع والشراء اذا اضاف العقد الى
الموكل لا ترجع حقوق العقد الى الوكيل ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في فوائده وفي وكالة الجامع للاصل وقال ابو القاسم
الصفار رحمه الله رجل وكل رجلا ان يشتري له عبد فلان بالف درهم فقال صاحب العبد بعت عبدي هذا من فلان الموكل
بالف درهم فقال الوكيل قبلت لفلان الموكل ليس له ان يقبل عن نفسه لكن يلزم العهدة الوكيل دون
وهو قبل على الموكل بخلاف ما ذكر في نوع الحد اذا بلغ لو ان ... ثم ادعى ان فيه عيبا لا يصح

ذكره في جامع الفتاوى يجوز اذا اقر بعض من المسلمين واشهد على ذلك الصكوك اما اذا لم يقر
بعض من المسلمين ولم يشهد على ذلك او لم يحضر ولم اعلم بالغبن او قال علمت بالغبن ولم اعلم ان البيع لا يجوز
فلو ادعى ذلك يسمع وفي موضع لغيره اذا دخل بيع الاب بغبن فاحش فالقاضي ينصب قيما على الصغير حتى يدعي
على المشتري ويحبس ملك الصغير ولا يسمع دعوى الاب فلو ادعى الابن بعد البلوغ ان والده باع منزله
حال صغره بغبن فاحش فانه كان قيمته يوم البيع مائة وقد باعه منك بخمسين فجحد المشتري ورد على ملكه بل
المدعى عليه لا بل كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال اذا لم يكن البينة فلو ما تجدد في الاسعار وان كان بمدة
يتعلق فيه الاسعار فالقول قول المشتري وان اقاما بينة فالبينة المثبتة للزيادة اولى وذكر في العدة اذا باع مال
صغير وسلم قبل ان يستوفي الثمن لا يمكن استرداده لاستيفاء الثمن بخلاف تسليم الصغيرة في باب النكاح
وكذا المحجور الوصي يملك ان يوكل غيره بكل ما يجوز له ان يعمل بنفسه في امور اليتيم فان بلغ اليتيم قبل ان يفعل
الوكيل لم يكن له ان يفعل ولو مات الوصي او اليتيم ينعزل الوكيل الا وكيله ما ان تصرف بعد البلوغ وموته او بعد
هلاكه وكذلك لو وكل الاب وكيلا ومات الاب ينعزل الوكيل وان كان لا يعلم ولو وكل اليتيم رجلا فلما جاز
وصيه جاز وفي فوايد صاحب المحيط المتولي اذا اراد ان يوصي الى غيره عند الموت يجوز لانه بمنزلة الوصي و
للوصي ان يوصي الى غيره واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته لا يجوز الا اذا كان التفويض له
على سبيل العموم وللمتولي ان يوكل غيره في البيع والشرا وغير ذلك وفي فوايده ايضا ولو اخذ المتولي
دراهم الوقف وصرفها لنفسه ثم انفق الى عمارة الوقف يجوز اذا كان زخيرا للوقف وكذا لو انفق على الوقف من مال
نفسه له ان يرجع وان لم يشترط كالوصي وذكر في الملتقط اذا شرط الرجوع يرجع والا فلا ولو عامل
المتولي في عمارة مزارعا او … ما ذكر في المضاربة يجوز ولكن … على انه لا يجوز
لانه لا يصلح ان يكون آجرا ومستاجرا والحيلة فيه ان يرفع الامر الى القاضي حتى يامر بالعمارة فيحصل
كونه وكيلا ولو استهلك المتولي مال الوقف حتى صار ضامنا ثم صرف مثل ذلك على مال الوقف لا يخرج عن
العهدة لان الواحد لا يصلح مالكا ومتملكا والحيلة ان يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب رجلا فيدفع
اليه ثم يرده ذلك الرجل اليه وليصرفه على عمارة الوقف يخرج عن العهدة ولو خلط المتولي ماله بمال الوقف
بعضه ويستهلك يضمن ولو خلط مال الوقف بمال الوقف لا يضمن وكذا القاضي وذكر في المنتقى القاضي اذا
خلط مال الصغير بماله لا يضمن … وكذا السمسار اذا خلط مال انسان بمال الغير لا يضمن ولو خلط بماله يضمن
وينبغي ان يكون المتولي كذلك والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن وفي رواية اذا مات مجهلا يضمن ومثله لا يضمن والقاضي
اذا وضع اموال اليتامى في منزله ولم يودع … فانه لم يبين صرفها يضمن ولو دفع القاضي الى قوم
ثقة ولم يبين لمن دفع لا يضمن لان المودع غيره والقاضي … ابداع مال الايتام اذا كان القيم …
الموجود جاز لانه مالك … لا يجوز بغير المتولي الوقف وكذا ليس لاهل المسجد ان … او على

الم

المدرس اذا سكن اجر المثل سواء كانت الدار معدة للغلة او لم تكن ولو اذن القيم للمؤذن ان يخلو
المسجد ووطئ … كل سنة كذا ويجعل ذلك اجر المثل ويصرفها المسجد يجوز وليس للمشرف على القيم
ان يصرف مال الوقف المتولي اذا اراد ان يشتري في المسجد بالخشبة قال شمس الاسلام … ليس له
ذلك وقيل ان كان فيه مصلحة الجماعات لا باس به وكذا لا باس للمتولي ان يتخذ سطح من الوقف حقا ان
كان ذلك يزيد في الاجرة المتولي اذا كان اعمى فاستاجر رجلا ليكتب حسابه يحط الاجرة من مال
الوقف في الجملة فتاوى صاحب المحيط ذكر في العدة لا استدانة لمصالح الوقف عند الضرورة هل يجوز
اذا امر الواقف يجوز وان لم يامر تكلموا فيه والمختار انه يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة وفي فتاوى
قاضي ظهير … احوط في … الضرورة ان يستدين بامر الحاكم اذا كان بعيدا منه ولا يمكنه الحضور
يجوز ان يستدين بنفسه وذكر في وقف فتاوى اذا استغل الوقف وليس في يد القيم ما يرمه قال هلال ليس له
ان يستدين عليه وقال الفقيه ابو جعفر في هذا القياس يترك فيما فيه ضرورة نحو ان يكون في ارض الوقف
زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة او طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة ثم ذكر ان
الاحوط ما ذكرنا وكذا ذكر الصدر الشهيد وقال المختار ما قاله الفقيه ابو الليث انه اذا لم يكن من الاستدانة
بد يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة كذا ذكره الناطفي والمتولي اذا اراد
ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر ان كان بامر القاضي فله ذلك بلا خلاف وبغير امر القاضي
فيه روايتان وهل يملك الوصي على الصغير … ينبغي ان يكون نظير المتولي فيه وقد مر وفي وكالة الجامع
في الفتاوى انه يستقرض الاب لابنه الصغير يجوز وكذا لو اقر بالاستقراض يجوز اقراره والوصي له
المتولي لو استقرض لاجل الصغير او الوقف وبدل اجارة مجهولة … مال طفل او اوقف
دار ان كانت واقعة الفتوى ولما اراد بعض … وان لم يتعهد على ذلك … والله اعلم
وذكر في وقف الخصاف المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ان كان من مال الوقف يكون للوقف وكذا اذا
بنى من مال نفسه ولكن للوقف وان بنى لنفسه من ماله ان كان اشهد كان له ذلك وان لم يذكر شيئا كان
للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى من مال نفسه ولم يذكر شيئا يكون له وقد مر مسايل الاستحقاق جنس اخر
ما يجوز للاوصياء … اوصى الى رجل … صغارا ذكر في الكتاب ان يفعل التصرف
الوصي على الورثة في البيع والشرا عوضا كان … او عقارا وان لم يكن مثل دين او
وصية ولا يحتاج الورثة الى الثمن الا انه يجوز بيع الوصي العقار وعلى هذا اختاره المتاخرون بيع
الوصي العقار لا يجوز الا ان يكون خيرا لليتيم بان يرغب المشتري في الشرا بضعف قيمته او كان خراجها
وعلائقها ومؤناتها يزيد على غلاتها او على المستغل … العقار بذلك او كان المستغل على
مال … او كان للصغير حاجة الى الثمن لاجل النفقة وغيرها فان لم يكن شيء من ذلك لا يبيع

وكذا في

العقار وقد مر شيء من ذكره من قبل هذا اذا كان الورثة صغارا فان كانوا كبارا وهم حضور وليس
في التركة دين ولا وصية فان الوصي لا يبيع شيئا من التركة وان كانت التركة مستغرقة بالدين او كان الميت اوصى
بوصية مرسلة كان للوصي ان يبيع التركة لقضاء الدين الا انه يبيع العروض ولا يبيع العقار فان
مست الحاجة الى بيعه باعه فان قالت الورثة نحن نقضي الدين وننفذ الوصية من اموالنا ونستخلص التركة
لانفسنا كان لهم ذلك وان كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين ولا وصية فللوصي ان
يبيع غير عقارهم استحسانا لان غير العقار يخشى عليه التلف فكان البيع حفظا وان كان بعض
الورثة حضورا وبعضهم غيب او واحد منهم غائب فان الوصي يملك بيع نصيب الغائب من العروض و
المنقول المحتمل للاجل الحفظ ذكره في وصايا المنتقى قال محمد رحمه الله في الكبير الذي يخشى بيع الوصي
عليه في المتاع ما هي قال [illegible] اذا كان ابوه غائبا فزوج اخته [illegible] على
هذا مال لا [illegible] الكبير لان هذا جائز حتى يكون عليه منقطعا واذا ملك الوصي بيع
نصيب الغائب يملك بيع نصيب الحاضر عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يملك بيع نصيب الحاضر وهنا اربع مسائل
احدها هذه والثانية اذا كان على الميت دين لا يحيط بالتركة فان الوصي يملك البيع بقدر الدين عند
الكل وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك والثالثة اذا كان في التركة وصية بالف
مرسلة فان الوصي يملك البيع بقدر ما ينفذ به الوصية وهل يملك ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك
والرابعة اذا كانت الورثة كبارا ومنهم صغير فان الوصي يملك بيع نصيب الصغير عند الكل ويملك بيع
نصيب الكبير الغائب عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا في وصي الاب كذلك في وصي وصيه ووصي الجد
الى الاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه وصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة
وهي ان القاضي اذا جعل وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة ولو ان الاب اذا جعل رجلا وصيا في نوع كان وصيا
في الانواع كلها ذكره في وصايا المنتقى رجل مات واوصى الى انسان وللميت بنون صغار وكبار فمات
بعض الكبار وترك ولدا صغيرا يكون وصي الجد وصيا لهم يجوز بيعه عليه فيما كان يجوز بيعه على ابيه
فيما دون العقار واذا مات الرجل ولم يوص الى احد كان لابيه وهو الجد بيع العروض والمنقول الا
ان وصي الاب لو باع العروض او العقار لقضاء الدين او لتنفيذ الوصية جاز والجد اذا باع
التركة لقضاء الدين او تنفيذ الوصية ذكر الخصاف رحمه الله انه لا يجوز وصي الاب اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي
للقاضي ان يعزله وان كان غير عدل يعزله القاضي وينصب غيره وان كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن
يضم اليه كافيا ولو عزله ذكر في الكتاب انه ينعزل وذكر القدوري والطحاوي انه ليس للقاضي ان يخرج
الوصي من الوصاية ولا ان يدخل معه غيره فاذا ظهر منه خيانة او كان فاسقا معروفا بالشر
اخرجه ونصب غيره ولو كان ثقة الا انه ضعيف عاجز عن التصرف ادخل معه غيره ولم يذكر انه لو

194

عن العمل وقال محمد رحمه الله الفضلي الوصي لو عجز عن بعض الوصايا ما كان للقاضي ان يخرجه بل يضم اليه
من يعينه قاضي خان رحمه الله وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح [illegible] ان الورثة ان كانوا كبارا
غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولاتهم يجوز له ايضا اجارتها وتجوز ايضا اجارة الوصي عقار الورثة
الكبار الغائب ولا يجوز بيع عقاره وذكر رحمه الله اذا كان للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع
ان يقرضها او يهبها او يسلفها ففعل المودع ذلك فان الضمان على المودع ولم يكن على الوصي
ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته فلا يملك التوكيل ولا الامر به واذا لم يصح
الامر بالهبة والاقراض صار وجود الامر وعدمه بمنزلة فيكون الضمان على المودع ولو امر الوصي
المودع حتى يدفعها الى رجل فدفعها اليه لا يضمن لان الوصي يملك قبض الوديعة بنفسه فيملك التوكيل
عنه بقبضه واذا قبض وكيله صار كقبضه ولو قبض هو لا يضمن كذا هذا ذكره الخصاف رحمه الله في شرح
الطحاوي ان بيع الاب والوصي والمضارب بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وبغبن يسير يجوز وعلى حاشية
الجامع [illegible] الامام خلاف [illegible] وكان [illegible] في الفقه الغبن اليسير يتحمل
في بيع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء بغير عينه ولا يتحمل الفاحش ومسائل يعفى فيها الغبن
الفاحش لا اليسير مريض [illegible] اذا باع ماله ورب المال اذا باع مال المضاربة قبل ظهور الربح ومسائل
يعفى فيها الغبن الفاحش عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما منها الوكيل بشراء شيء بعينه والوكيل بالبيع
المطلق والصبي المأذون له والعبد المأذون له والمكاتب ومسائل لا يعفى فيها اليسير عنده خلافا
لهما وهي اذا باع [illegible] المأذون المديون بغبن يسير يفسد البيع عنده خلافا لهما وذكره [illegible]
[illegible] وانما يتحمل الغبن اليسير من الوكيل بالشراء اذا وكله مطلقا بشراء شيء بغير عينه فاما اذا وكله
بشراء شيء بعينه فيتحمل منه الغبن اليسير دون الفاحش وقيل لا يتحمل اليسير ايضا في الوكيل
بشراء شيء بغير عينه لا فرق بينهما اذا كان الثمن مسمى او لم يكن يتحمل منه الغبن اليسير على كل حال نص عليه
في ابواب الوكالة من الاصل وذكر محمد رحمه الله في بعض الكتاب ان الثمن اذا كان مسمى لا يتحمل فيه الغبن اليسير
وذكر الحاكم رحمه الله في مختصره وكله بان يشتري له ثوبا يهوديا ولم يسم الثمن فهو جائز على الامر فان سمى
له ثمنا فزاد عليه لم يلزم الامر وكذلك ان نقص شيئا من ذلك الثمن الا ان يكون وصف له صفة وسمى لها ثمنا
فاشترى بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيكون على الامر وذكر في بيوع الصغرى ان الغبن اليسير جائز يتحمل
الا في ثلث مسائل احدها الوكيل اذا باع من عبد نفسه وحط من ثمنه بقدر ما يتغابن الناس فيه او باع
من [illegible] المضاربة الكبير لا يجوز بتلك المحاباة وجاز بقدر قيمته عند ابي حنيفة رحمه الله ومالك في
البيوع لا يجوز والثانية رب المال اذا باع مال المضاربة وحط شيئا يسيرا والثالثة اذا مات في مدة الاجارة
التي عقدها الفضولي فاجاز [illegible] الاجارة [illegible] ثم ظهر ان قيمتها [illegible] لصاحبها اخذ الاجارة

والرابع اذا اوصى بثلث ماله فباع الموصي في مرض موته شيئا وحابى محاباة يسيرة فان تلك المحاباة
من ثلث ماله. والخامس المريض الذي عليه دين محيط بماله يعني اذا باع وحابى محاباة يسيرة لا تصح
المحاباة. عند الكل والحاصل انه لم يجوزوا ويقال للمشتري اما ان تبلغ تمام القيمة والا نفسخ البيع في
فادى واقضى حاله بعد والسادس الوارث اذا اشترى من مورثه في مرض موته [illegible] فادى واقضى حاله
اذا باع الوارث الصحيح من مورثه المريض او اشترى منه بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة
وفي حجر المحيط المحجور [illegible] اذا باع بغبن يسير لا يجوز ويخير المشتري بين ازالة الغبن والفسخ
وكذلك المريض الذي يحيط بماله دين. وفي موضع آخر الوارث اذا اشترى من مورثه المريض بمثل القيمة لا يجوز
عند ابي حنيفة وكذا لو باع الوارث الصحيح من مورثه المريض بمثل القيمة وبغبن يسير لا يجوز بالاتفاق و
وصي الميت اذا باع او اشترى من وارث الميت بمثل القيمة [illegible] وكذا ذكره في كتاب الطحاوي والحاصل
في [illegible] من يتحمل منه الغبن ومن لا يتحمل ان الوكيل بالبيع يبيع بقليل الثمن وكثيره عند ابي حنيفة وعندهما لا يبيع
بالامثال الا بما يتغابن الناس فيه وعلى هذا الخلاف المأذون له والمكاتب والعبد والصبي فيما باعوا واشتروا واما
[illegible] نحو الاب والجد والوصي والقاضي لا يبيعون الا بالمثل الا بما يتغابن الناس فيه وشراؤهم كبيعهم
لا يجوز محاباة الا بمقدار ما يتغابن بالاتفاق والوكيل بالشراء لا يشتري بأكثر من القيمة الا بقدر ما يتغابن
بلا خلاف وكذا المضارب والمفاوض وشريك العنان في الشراء اما في البيع فعند ابي حنيفة له ان يبيع مولاه بغبن
فاحش يجوز وهي مسألة الوكيل بالبيع المطلق وعندهما لا يجوز والمضارب وشريك العنان اذا اشترى
بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا سواء كان له فيه [illegible] او لم [illegible] المحاباة اليسيرة جائزة في الاحوال
الا في اربعة الحادي عشر اذا باع المأذون له المديون من مولاه وحابى لا يجوز وان قل الثاني عشر المريض المديون
اذا باع من اجنبي وحابى لا يجوز وان قل [illegible] المشتري بالخيار ان شاء ادى الثمن الى تمام القيمة وان شاء نقض وكذا
وصيه بعد وفاته اذا باع تركته لقضاء دينه وحابى فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويجعل ذلك عفوا ومثلا
ويجعل [illegible] لان المالك لا يملك المحاباة. ومن فاته معاينة [illegible] في موضع الجامع والثالث اذا باع
[illegible] المضاربة وحابى لا يجوز والرابع اذا باع المريض من وارثه لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا وعندهما يجوز
بلا محاباة وان حابى لا يجوز اصلا الا ان يزيل المحاباة كما قال الوصي فلا يجوز وكذا لو باع الصحيح من وارثه المريض
لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا وعندهما يجوز بمثل القيمة وبغبن يسير لا يجوز بالاجماع وقد ثبت من هذه المسائل
على هذا الترتيب من فوائد بعض المشايخ ومنها ان بيع المضارب بغبن فاحش يجوز وما كتبنا قبل هذا
من [illegible] الطحاوي وعنه انه لا يجوز فكان في المسألة روايتان وكذا [illegible] ان بيع المضارب
والمفاوض وشريك العنان والوكيل بالبيع المطلق يجوز بالغبن الفاحش [illegible] شريك عنان
وعندهما لا يجوز بيع مولاه الا بالمعروف وشراء مولاه فلا يجوز الا بالمعروف ولو اشتهروا خلاف العرف

195

والعالم او بغير الاطلاع والبناء يعني شرائهم على انفسهم في فصول كتاب [illegible] البيع المضارب مال المضاربة
من لا يجوز بيعها له وحابى فيه قليلا لا يجوز بيعه ولا يجعل عفوا وكذا الوصي لو باع من مولاه وحابى فيه قليلا
لا يجوز بيعه ولو باع بمثل قيمته من مولاه جاز بخلاف الوكيل اذا باع ممن لا يقبل شهادته بمثل قيمته لا يجوز عند
ابي حنيفة لان مبنى المضاربة والوكالة على العموم فجاز بيعه من مولاه الا اذا كان فيه التهمة بالمحاباة.
ومبنى الوكالة على الخصوص على ما عرف فيما لا يتغابن فيه [illegible] للمريض [illegible] و
في العقار [illegible] وفيما لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو ما لا يتغابن فيه [illegible]
[illegible] بهذا التحديد مما يشترى بثمن معلوم في البلد كالعبد ونحوه اما الذي ليس بثمن معلوم [illegible] كاللحم
وغيره فزاد الوكيل بالشراء قدرا او كثر لا ينفذ على الموكل لان هذا مما لا يدخل تحت تقويم المقومين لانه انما
يدخل تحت تقويم المقومين ما يحتاج الى تقويمهم وهذا لا يحتاج الى تقويمهم هكذا ذكر في موضع للصغرى
في موضع يعني المحاباة اليسيرة والغبن اليسير انما يكون عفوا اذا كان بانفراده اما اذا كانت المحاباة
والغبن فاحشا بمقدار اليسير منه لا يكون عفوا وصار هذا كالنجاسة على الثوب فقدر الدرهم لا يمنع
جواز الصلاة واذا زادت منع ولا يقال بان قدر الدرهم عفو والزيادة لا تبلغ قدر الدرهم فيكون عفوا
لانه انما يكون عفوا اذا كان بانفراده كما ذكر جواهر زاده الفصل ٣٨ في مسائل التركة
والورثة والدين في التركة [illegible] يتعلق بذلك وفيه بعض احكام الوصي في صلح الهداية اذا كان على الميت
دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لان التركة لا يتملكها الوارث وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم
يقضوا دينه فيقدم حاجة الميت ولو فعلوا قالوا لا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا
ويجوز قياسا وفي قسمة الهداية اذا اقتسموا التركة ثم ظهر دين محيط او غير محيط ردت القسمة وهذا
في الدين المحيط ظاهر لانه يمنع الملك فيمنع التصرف [illegible] غير المحيط لتعلق حق الغرماء بالتركة شائعا ولان
القسمة موضوع عن قضاء الدين لحق المستحق حتى لا يمنع رد القسمة برضى الغرماء الا اذا بقي من التركة ما
يفي بالدين واذا قسم حينئذ جاز لانه لا حاجة الى نقض القسمة في ايفاء حقوقهم واذا ابرا الغرماء بعد
القسمة او اداه الورثة من اموالهم لم ينقض [illegible] ان لا تبيع في التركة او وصى
لاجنبي [illegible] ان يبرا الميت ولم يكن الضامن في اصل القسمة [illegible] هذا الشرط وشرط ان
لا يبيع [illegible] جازت القسمة لزوال المانع بخلاف ما اذا كان الضمان في اصل القسمة حيث
لا يجوز لان البيع بهذا الشرط باطل وكذا القسمة في الصغرى في التركة المستغرقة بالدين يطالب الوارث
بقضاء الدين اذا قضى من مال الغير لا يصير متبرعا بل يصير للتركة مشغولا بدينه حتى لا يملكها الوارث
حتى لو كان [illegible] عبدا وعليه دين مستغرق فادى الوارث ثم اذن للعبد في التجارة او كاتبه
لا يصح لانه لم يملكه انما يملكه اذا ابرا الغريم الميت او ادى الوارث من ماله [illegible] تبرعا فان قال ذلك وقت

باع [illegible] محابات

في نسخة على عكسه

لاداء اما الموادي مرياه مطلقا يوجب ذلك دينا على الميت فيصير التركة مشغولة بدينه فلا
يملكها ومنها انقار واحالة الى الجامع ان استغراق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث لا غير
لا يمنع ارث وذكر قاضيخان بعد في فتاواه الوارث طالب بقضاء الدين اذا كانت التركة في يده
فان قضى من ماله نفسه كان له الرجوع في التركة ويصير مشغولا بدينه وان لم يقل وقت القضاء انا
اقضي لارجع في التركة في باب العين على الفعل من ادب القاضي اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث
او الوصي يجوز وان لم يكن في يدهما شيء من التركة لانه لا اثبات من الغايب وهو المتكلم من جهة مال
الميت عند الظهور فان قال الوارث لم يصل شيء الي من ميراثه فان صدقه المدعي فلا شيء
له وان كذبه وقال لا بل وصل كذا من المال حلفه على البتات فان حلف لا شيء عليه وان نكل لزمه
القضاء مات وترك مالا ودينا والتركة ليست في يد الوارث يجبر الوارث على بيع التركة لقضاء الدين
مع ان التركة ليست بيده كانت واقعة الفتوى قال الاسروشني بعد ان قبل لا يجبر فلو صح وان قيل
يجبر لانه خلف عن الميت قائم مقامه قلت وقد ظهر في الصغرى الوارث لا يملك بيع التركة المستغرقة
بالدين الا برضا الغرماء حتى لو باع لا ينفذ وكذا المولى اذا حجر على العبد المأذون له وعليه دين محيط
ليس للمولى ان يبيع العبد وانما يبيعه القاضي كذا يقال في فتاوى رشيد الدين التركة اذا لم تكن
مستغرقة بالدين والغرماء اثبتوا الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه من الدين فليس له
ولا يبيع نصيب غيره لقضاء الدين لان ذلك ملك الوارث الاخر لانه غير مستغرق وفي فتاوى قاضيخان
في البيوع احد الورثة اذا باع الدار باذن الباقين وكفن الميت جاز البيع في نصيبه اذا لم يكن على
الميت دين محيط بماله لانه باع ماله وفي فتاوى رشيد الدين اذا لم تكن التركة مستغرقة بالدين فدفع الورثة
كرما من التركة الى واحد من الورثة ليقضي الدين الذي كان على الميت فاخذه وقضى الدين صح و
يكون هذا بيعا منهم لحصتهم منه بقدر الدين فان الورثة لو دفعوا تلك الضيعة الى اجنبي ليقضي الدين
فانه يكون بيعا منهم كذا هنا ولو كانت التركة مستغرقة بالدين لا يكون لهم هذه الولاية فاوا ايضا
قلت هذه المسئلة والتي قبلها تدل على ان الدين اذا لم يكن مستغرقا لو باع الوارث شيئا من التركة قبل
قضاء الدين يجوز وذكر في الرهن انه في فتاواه اذا باع الوارث شيئا من التركة وفيها دين غير مستغرق جاز بكم قال
دواليه لكرولع بكذا ردوا في موضع اخر اذا باع باذن الغرماء لان سقط البيع او قضوا الدين في فتاوى
ايضا التركة اذا كانت مستغرقة بالدين فباع الوصي التركة غرما من غرمائه ايبع وصار باطل كتبته لو
حين مثل قيمته من جنسه باسمه ذكره في الوصايا فتاواه وذكره في فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين
فباع الورثة كرما مع الثمار فسعوا تلك الثمار بيد المشتري او لم يسعوا يهلكها كان للقاضي خيار التضمين ان
شاء ضمن الورثة وان شاء ضمن المشتري لان قبض الثمار مضمون عليه ولو لم يكن الثمار موجودة وقت العقد

بكر

196

لكن حدثت في يد المشتري ان تملك بيد المشتري لا تضمن لانه بمنزلة الزوائد المنفصلة وانه يهلك لنقض في
بقائها المنزول للوصي وصايا وعليه دين فباع بعض ورثته بعض تركته وقضى دينه وانفذ وصاياه فالبيع
باطل الا ان يبيعه بامر القاضي وفيها ما نزل وترك مالا كثيرا وعليه دين يبيع للوارث ان ياكل وطا الجارية
اذا كان في غيرهما وفاء بالدين وفيها تصير فالت بلا دين اذا بلغ الوارث الكبير شيئا من التركة ودين عليه
دين ووصايا فانه ليس للوصي ان يرد بيعه وان كان في يده شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه ويقضي منه الدين وفي
وصايا خواهر زاده بعد الوصي اذا باع عينا من التركة لقضاء الدين الذي على الميت وفي التركة ما يقضي به الدين
جاز بيعه لانه قائم مقام الموصي وللموصي ان يفعل ذلك بنفسه فكذا الوصي وفي الصغرى تركة فيها دين مستغرق
عليهم جاء الغريم فانه ياخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الدين الفا والتركة ثلاثة الاف
بينهم ثلاثا ياخذ من كل واحد ثلث الالف هذا اذا احضرهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ منه جميع ما
في يده وفي فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فاراد الوارث استخلاص التركة ونقدوا المال يجبر رب
الدين على القبول لان عندنا يستخلص التركة بالدين وان كان لا ملك لهم ولكن حق استخلاص التركة اما لو قالوا
نحن نؤدي الدين ولم يكن المال نقدا كان للقاضي ان يبيع التركة ويقضي حق الغرماء وذكر حتى لو نقلوا الدين لا يجبر
رب الدين على القبول لانه ليس له ولاية استخلاص التركة ويقضي بخلاف الورثة والدين اذا كان زائدا على التركة
فللورثة ولاية استخلاص التركة بجميع الدين لا بقدر التركة كالعبد الجاني اذا فداه المولى فداه بارشه وفي وصايا
النوازل رجل نص بعد فيه مات وترك ضياعا وعليه دين فارادت الورثة ان يقضوا الدين منه ليبقى لهم الضياع
واتفقوا على ذلك وتحملوا قضاء دين الميت وانفاذ الوصايا من عندهم فلهم ذلك وان لم يتفقوا واختلفوا
فللوصي ان ينفذ الوصايا ويقضي الدين من مال الميت ولا يلتفت الى قولهم ويبيع ما احتاج من مال الميت وذكر رشيد الدين
في التركة المستغرقة الخصم في اثبات العين انما هو الوارث لانه خلف الميت ويسمع البينة عليه لكن لا يحلف
انه لو نكل لا يعتبر اقراره على الغرماء وذكر ايضا ان الوارث لو اقر ان هذا العين كان وديعة عند ابيه
وصدقه الخصم او كذبه فالقول قول الوارث لانه قائم مقام المورث قبيل هذا اذا لم تكن التركة مستغرقة اما
اذا كانت فاقر الورثة بوديعة عين لانسان لا يصح وان ادعى بلا وصدقه الغرماء او كذبوه ومال الامامي للمنيت
ومال الاندري من بعد فلا يعين للغرماء لان المدعي الوديعة لان الدين المستغرق يمنع ملك الوارث فكان اقرار الورثة
اقرار في ملك الغير فلا يصح ولا يعد تصديق الغرماء لانه لا ملك لهم في التركة انما لهم حق استيفاء الدين من التركة
ولو جحد الوارث كونه وديعة فاراد مدعي الوديعة استحلافه لا يمين عليه لعدم الفائدة في نكوله وكذا الحكم
في المضاربة والبضاعة والعارية وبرهانه والاين تمام هذا في بيع الصدر الشهيد من ادب القاضي للخصاف
في صلح الجامع في الفادي ع سح لي السلام لي العشر بعد فيه ما يملك ما يقبض بين مستغرق وصالح
ورثته عنه وادى اليهم شيئا من ماله نفسه لا ابراء عن حق الغرماء ولهم الحق في سابر اموال الميت الصغرى

اذا كان للميت وديعة عند انسان وفي التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بغير امر القاضي
يضمن في فتاوى قاضي خان معنا اذا دفع المودع الوديعة الى الورثة بغير امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين
كان ضامنا لما دفع وهذا الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك
لا [illegible] ذلك وقضاء دين الميت في الصحيح للوارث ان يخاصم غرماء الميت الذين للميت عليهم ديون سواء
كان على الميت دين او لم يكن وليس للبعض ان [illegible] على الميت دين بعض سواء كان للميت وصي او لم يكن
وان كان عليه دين خاصم [illegible] البعض وانما يقبض الوصي واذا ادى المديون الى وصي الميت برئ اصلا ولو لم يكن
وصي ودفع الى بعض الورثة برئ عن نصيبه خاصة في دعوى فتاوى النسفي لكل واحد من الورثة ان ينتصب خصما عن الورثة
فيما يستحق له وعليه ونظير ذلك في جميع الورثة الا انه يكون له ان يقبض نصيبه دون ان يقبض انصباء سائر الورثة
لكن انما يثبت الكل اذا ادعى حق الكل واقام البينة على الكل وقضى القاضي بالكل فيثبت للكل ويكون له حق
المطالبة بحصته اما اذا ادعى قدر نصيبه واقام البينة على ذلك وقضى القاضي به فلا يثبت في حق
سائر الورثة حتى لو اثبت نصيبه بالبينة ثم سائر الورثة يدعون انصباءهم فهذا المدعى عليه
يكلفهم البينة لانهم لا يملكون ذلك الا [illegible] ادعى دارا انها تركة ابيه وانكر ذو اليد
واقام المدعي بينة واخذ كل الدار [illegible] ثم جاء باقي الورثة كان لهم ان ياخذوا حصصهم من الدار من
المدعي بلا بينة الا انه اذا خاصموا عند ذلك القاضي الذي قضى ببينة اقام ذلك الوارث وان كان عند
قاض آخر لابد من اقامة البينة ان هذه الدار من تركة ابينا دار في يد رجل ادعى آخر انها ملكه وماله ذو اليد انها ملكه
ورثه من ابيه فاذا قضى على هذا الوارث يكون قضاء على جميع الورثة حتى لا يجوز لاحد الورثة ان يدعي تلك
الدار بجهة الارث لانه صار مقضيا عليه باقامة البينة على والده ولو ادعى احد الورثة تلك الدار ملكا مطلقا
يقبل لانه لم يصر مقضيا عليه في الملك المطلق ولو ان ذا اليد لم يدع الدار بالارث بل ادعاها مطلقا لا
الورثة مقضيا عليهم حتى لو اقاموا بينة على الارث كان لهم ان ياخذوها ولكن لا يكون لذي اليد ان يدفعه
في ذلك لانه صار مقضيا عليه مرة واحدة وتمامه [illegible] دعوى الملك والعين ودعواه الى [illegible]
[illegible] هو المدعي [illegible] جامع الفصولين لاحد الورثة ان ينتصب خصما عن الميت في دعوى الدين
وان لم يكن في يده شيء من التركة واما في دعوى العين فلا الا ان ادعى عينا واحضروا ما ليس ذلك
العين في يده لا تسمع دعواه عليه ولو اودع وارث نصيبه من عين الى وارث آخر فادعى انسان هذا
العين ينتصب هذا الوارث خصما لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين اذا كان العين في يده ما حضر
الغائب صدقه في الميراث فالقضاء ماض ولو انكر الوارث وادعى الملك يجب [illegible] يكلف المدعي اقامة البينة
هذا اذا اودع الوارث عند وارث آخر فان اودع عند اجنبي والمسألة بحالها لا يقضى لمن ادعى [illegible] من
نصيب الغائب لان الاجنبي مودع وليس بخصم في [illegible] جامع الفتاوى غريم الميت اذا قضى دين الميت

بغير

بغير امر وصيه عن غريم الميت ان [illegible] لفلان الميت على فلان الف [illegible] على المستحق وان
لم يقل كذلك ولكن قضى الالف عن الميت فهو متبرع ولا الف عليه و [illegible] وذكر في [illegible] جامع
الفتاوى ان المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن [illegible] ان المودع اذا قضى
دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان من جنس الدين [illegible] النوع [illegible] فصل [illegible]
دعوى الاحكام المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن والصحيح انه يضمن [illegible] الوديعة فان
[illegible] اثبت المدعي على الميت [illegible] عند القاضي ان للميت على كذا درهما فامر القاضي بالدفع
الى الذي اثبت الدين على المستحق ذلك لان الامر القاضي صح وان القاضي [illegible] الا اذا
دفع بامر القاضي فان دفع بغير امره يجبر ايضا ويسقط الدين عن مديون الميت كذا قاله الامام السرخسي
انه لا فائدة في الدفع الى الورثة ثم الورثة يدفعون [illegible] الى القاضي حتى يدفع [illegible] الى غرماء
الميت ويجوز الدفع [illegible] قلت ولم نعثر [illegible] الوصي مال الصغير
حتى [illegible] القاضي [illegible] على [illegible] الوصي [illegible] و
الوصي [illegible] يصلح ملكا [illegible] العاقل [illegible] الجارية في
[illegible] الدين على الغريم الذي للميت عليه دين [illegible] على الموصى له ولكن اذا اثبت على
[illegible] على كل الوصي والوارث [illegible] اذا
انكر الوارث [illegible] الدين على اجنبي ان [illegible]
[illegible] اثبات الملك للميت اذا ادعى دينا على ميت والورثة الكبار
غيب والصغار حضار فللقاضي ان ينصب عن الصغار [illegible] يدعي عليه واذا قضى على الوكيل يكون قضاء
على جميع الورثة [illegible] قلت [illegible] الخصم [illegible] على نصيب
الكبار واذا حضر الكبار [illegible] لان الدين [illegible] على الميراث [illegible] في ادب القاضي
واذا كان للميت [illegible] ورثه [illegible] وادعى انسان عليه مالا والوارث غائب غيبة منقطعة جعل له القاضي وصيا
لان الغيبة المنقطعة بمنزلة الموت [illegible] اثبات الدين على الميت [illegible] القاضي [illegible] دعوى
الوصية [illegible] يجعل القاضي [illegible] اذا كان الوارث غائبا [illegible] الوصاية
جعل وصيا [illegible] غائب [illegible] وادعى انسان دينا على
الميت والوصي غائب ينصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الحق [illegible] ادب القاضي
المنسوب الى صاحب المحيط ان القاضي ينصب وصيا [illegible] وان لم يكن الوارث غائبا [illegible]
اذا كان [illegible] صغارا وكبارا [illegible] الكبار بالدين على [illegible] الخصم [illegible] البينة ليثبت [illegible] في حق
الصغار [illegible] لان [illegible] الكبار [illegible] الصغار واذا ادعى دينا على [illegible] كل الورثة [illegible]

الطالب فاما البينة تقبل منه لانه يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وفي حق غيرهم لانه ربما يكون للميت
غرماء اخر يحضرون في ذلك الوقت ودين المقر له باقرار الورثة لا يظهر في حق ذلك الغريم فيحتاج الى اثبات
الدين بالبينة وكذا اذا اقر جميع الورثة بالوصية فاما البينة تقبل ايضا وذكر شمس الائمة الحلواني
في ادب القاضي المدعي اذا احضر وارثا عند القاضي فاقر الوارث بدينه واراد الطالب ان يقيم البينة على
حقه ليكون حقه في جميع مال الميت فانه يسمع عليه لان له فيها فائدة لانه اذا لم يقم بينة فاقرار الوارث يصح
في حق نفسه فيستوفي ذلك كله من نصيبه وربما لا يفي نصيبه بحقه فاذا اقام البينة واثبت دينه بالبينة
يقضي حقه من جميع التركة ونصيبه كلها مشغول بدينه وذكر ايضا ولا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين
الا ان يكون وارثا فيصح اقراره في نصيبه ويستوفي من نصيبه اما الوصي فلا يكون اقراره الا ان يشهد
ويشهد معه آخر فيصح حينئذ على معنى الشهادة وفي مسائل اقرار الورثة بالدين كتب في فصل تمام بحصته
... عن البعض وذكر مسائل الوارث اذا قضى للدين من التركة باقرارهم فلو جاء غريم آخر يضمن ولو
ادى بالقضاء لا يضمن ويشارك هذا الغريم الغريم الاول وفي فوائد بعض الائمة اذا ... لا ...
الفضاء وذكر مسائل الوارث اذا اقر بالدين ثم ادعى ان المورث اوفاه لا يقبل وذكر ايضا رب الدين
اذا ادعى الدين على الورثة وقال قد بعتم التركة فاقام البينة على بيعهم وادعى الضمان عليهم فقالت
الورثة ان ابانا باع في حياته واخذ الثمن واقاموا بينة تقضى ببينة رب الدين وذكر ... في الشروط
الوصي اذا قضى دينا على الميت بغير امر القاضي فلما كبر اليتيم قال لم يكن على ابي دين قط ولم يجد
الوصي بينة يضمن الوصي ما اعطى لانه اقر بسبب الضمان وهو الدفع الى الاجنبي فان جحد ... ورد فضل
دين الاول الغريم للثاني حصته لانه دفع باختيار بعض حق هذا الى غيره بدون اذنه فيغرم فان لم يكن
للغريم الاول بينة على الدين يضمن الوصي المال كله للثاني لانه دفع من غير حجة وفي فوائد ... وصي
ادعى دينا للميت فانكر الورثة فاقام البينة تقبل ولو لم يكن له بينة له ان يحلف الورثة وفي واقعات الناطفي
الوصي او الورثة اذا انفقوا في كفن الميت من مال انفسهم يرجعون به في التركة ولا يكونون متطوعين
وكذا اذا قضى الوصي او الوارث دين الميت من مالهما والوصي اذا اشترى كسوة الصغار وليسها الصغار
ما انفق عليهم لا يكون متطوعا وان كان للميت وصي اجنبي فللوارث ان يقضي دينه ويكفنه بغير امر الوصي
وذكر في المنتقى ذكر شيخ الاسلام ابو بكر ... الوصي مصدق في كفن الميت فيما
يكفن به مثله قلت وكفن المثل للرجل مثل ما يلبسه في الاعياد والجمع وللمرأة ما تلبسه عند
زيارة ابويها ومحارمها كذا ذكر نصير وقال الفقيه ابو جعفر هو ... ما ...
كسنا ... وذكر مسائل ... اذا كان على الاب للصغير دين فانفق ذلك
الدين على الصغير لا يسقط عن نفسه قضاء الا اذا اشهد على ذلك ... كذا الاجل ...

اقرار الوصي

قضى دين ... او كفنه

الوصي مصدق في كفن المثل

لانه

لا وصي ... من المال الذي له على ... فاذا بلغ لا يطالبه وان لم يشهد ... في الفتاوى والنقل قول
الاب انما صرف اليك لان المديون لو قال قضيت الدين الذي علي لا يقبل قوله كذا ... والبين الصحيح
من غير نفسه اعطى ... ويحتسب ذلك من المال الذي عليه يجوز ايضا اذا شهد على ذلك وذكر القاضي
ظهير الدين ... اذا كبر الصغار وارادوا ان يحاسبوا وصيهم ما انفق عليهم ... فسلم
لا يطالبوه امر القاضي ان يحاسبه كان للقاضي ... ان يطالبوه بالحساب لكن لا يجبر على ذلك لو امتنع والعول
... في الخرج وفيما انفق ... انفق بالمعروف ولم يسرف لانه امين من جهة الميت او من جهة القاضي والقول
قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا ... الوصي اذا ادعى دينا في التركة فالقاضي ينصب وصيا آخر ليدعي عليه
لان دعواه على نفسه لا تصح كذا ذكر ... وذكر في وصايا ... وصي ادعى على الميت دينا لم ينفذ
على ... كذا ... ابراهيم ... ذكر في الفصل السابع عشر من وصايا ...
وفاقي في المسئلة مديون مات واوصى الى رجل وعلى الوصي ... بعض ورثته بعض تركته وقضى
دين المستغرق ... وصايا فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي وهذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين
فان لم يكن ... تصرف الوارث في حصته الا ان يكون ... ذلك ...
وارث كبير باع شيئا من التركة وفيها دين ووصايا فاراد الوصي ان يرد بيعه ان كان في يد الوصي شيء
غير ذلك يستطيع ان يبيعه ... البيع اذا كان في التركة دين ولو اخذ
احد الورثة عينا من اعيان التركة لنفسه ليؤدي الدين الذي على الميت من مال نفسه ورضي به باقي الورثة
فان لم يكن الدين مستغرقا للتركة جاز ويكون هذا من باقي الورثة بيعا لانصبائهم ... ذلك اذا لم يكن الدين
مستغرقا للتركة فان كان مستغرقا للتركة فليس لهم ذلك ... الغرماء واذا مات الرجل وترك
ورثة صغارا وكبارا ايسع للكبار ان ياكلوا وان اطعموا الرجل او اهدوا اليه يسع له ان ياكل وان كان
على الميت دين ... لا يسع للوارث ان ياكل ويطأ الجارية اذا كان ... بالدين ...
سواء قال ... علي بن ... ان ياكل ...
ما يكال ويوزن ... وان كان لهم غنما لا يسعه ان يذبح شاة منها فياكل وقال ...
... في ... دعوى ... الفضلي اذا مات الرجل ... ولم ... للام ان تتناول ...
يكال ويوزن اما سواء لان التركة ... احد الورثة ... ان ياكل للحاجة وفي ...
... من ... وترك ... وطعاما ودقيقا ميراثا بين ورثته وكان فيهم صغار ...
ان ياكلوا ذلك ... ومن كان منهم كبيرا اخذ حصته ورثة صغار وكبار وفي التركة دين ... بعض
المال ... الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار ... ما انفقه الكبار ... الصغار
ان كانوا انفقوا بغير امر القاضي او الوصي ... عليهم بامر القاضي او الوصي حسبت لهم الى نفقة

ما اذا طلب الصغار من الكبار ان يحاسبوا وصيهم ما انفق عليهم ... او امر القاضي لا

ترك ورثة صغارا وكبارا ... للكبار ان ياكلوا من التركة

والمودوم

مثلهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله فيمن مات وترك ابنين صغيرا وكبيرا والف درهم فانفق الكبير على
الصغير خمسمائة من الالف نفقة مثله وهو ليس بوصي فهو متطوع في ذلك ولو كان الميت ترك طعاما او
ثوبا فاطعم الكبير الصغير واكساه الثوب استحسن ان لا يكون على الكبير ضمان في ذلك رجل مات وترك
ودائع وعوالا وعليه دين يحيط بماله فقبض بعض الورثة المال والودائع بغير امر بقية الورثة وبغير
امر القاضي فهلكت في يده فلا ضمان عليه استحسانا وان لم يكن على الميت دين ومات المودع كان يضمن
حصة باقي الورثة اذا كان هالكه في موضع لا يخاف عليها والفرق انه اذا كان على الميت دين يحيط
بماله فذلك يمنع وقوع الملك للورثة في التركة فلا يكون قبض الوارث قبض ملك لنفسه بل يكون على وجه
الحفظ للميت ولاحد الورثة ولاية الحفظ على الميت اما اذا لم يكن على الميت دين تكون التركة ملكا للورثة
فيكون قابضا ملكا مشتركا فيكون غاصبا متعديا في حق بعضهم الا اذا كانت التركة يخاف عليها الضيعة
ولا دين على الميت فالقياس ان يضمن حصة باقي الورثة وفي الاستحسان لا يضمن ولو كان مال الميت ودائع عند الميت
او ودائع الناس كلها وديعة عند رجل اودعها الميت حال حياته وعلى الميت دين يحيط بماله او
لا دين عليه فدفع المدفوع اليه ذلك الى بعض الورثة بغير قضاء فهلك في يده فالمودع ضامن والولد
القابض برئ من هذا ومنها اذا كانت الاموال عند الميت فاخذها بعض الورثة ليقضي الدين او ليعد
الودائع ومثله ليردها على اهلها بحضرة الخصم استحسانا وان كان اجنبيا ضمن بكل حال الا اذا كان مالا
يلقى على قارعة الطريق فقبضه اجنبي بحضرة الخصم وتمام هذا ينظر في هذا الفصل من الخزانة وفي وصايا
النوازل ايضا قال شداد [illegible] وصي يقول لي على الميت دين لا يخرج القاضي المال من يده وان ادعى شيئا
بعينه اخرجه وليس [illegible] من الوصاية لانه يستحل مال اليتيم قال الفقيه نقول القاضي للوصي اما ان تبرئه و
اما ان تقيم البينة لنستوفي حقك واما ان اخرجك من الوصاية فاذا ابرأه والا اخرجه وجعل غيره مكانه
في وصايا المستفتي رجل اوصى الى رجل والموصى على الميت دين فباع الوصي من تركة الميت شيئا من تركته
دون القاضي فهو جائز ثم يوزع ذلك بين الغرماء ويحاصصهم بالحصة وفي وصايا النوازل عن علي بن [illegible]
فيمن اوصى الى امرأة وترك ضياعا وللمرأة عليه مهر فللمرأة ان تأخذ من الصامت مقدار مهرها وان لم يكن صامت
باعت ما كان اصلح للبيع واستوفت صداقها من ثمنه وفيه ايضا امرأة ماتت ولم توص وتركت اولادا صغارا
وجعل الحاكم وصيا لتركة فادعى عليه رجل دينا او وديعة والمرأة المهر هل للوصي ان يؤدي بغير
حجة اما في دعوى الدين والوديعة فلا الا ان يثبت عند الحاكم فاما المهر فقال ابو القاسم ان ادعت مقدار
مهر مثلها فذلك واجب وكفى بالنكاح شاهدا قال الفقيه هذا اذا كان الزوج بنى بها يمنع منها مقدار
ما جرت العادة في التعجيل والفتوى في ذلك الى الورثة وفيما زاد على ذلك فالقول للمرأة وذكر فيه
القاضي [illegible] الوصي اذا استعمل دراهم الورثة ودراهم الوصية ثم دفع من عنده في وصية الميت

وانف

199

وانفق على اليتامى ما لا يجوز ان يدامنه وهو آثم في فعله والقياس ان لا يبرأ من الضمان في موضع
الفرض وصايا النوازل وصي ليتيم [illegible] مال اليتيم وهو صغير فيسمى شيئا فيعطي ثمنه من مال نفسه فيبرأ
ان شاء الله عز وجل وذكر في موضع آخر منها وصي عليه دين الميت قال [illegible] يأمره به وان قضى دينه من مال
نفسه صير قصاصا. ابو سهل [illegible] لا يبيع في مال اليتيم مائة درهم اذا اشترى لليتيم ما يحتاج اليه شراء ولم
يقل للشهود كان الثمن على كذا فاما اشترى بغير ذلك فيصير قصاصا ويبرأ من الدين وذكر في واقعات
الناطفي [illegible] لو اخذ القاضي مال يتيم في حجره [illegible] ولا يبرأ الا ان يكون دفعه اليه وفيها
لو ادرك الصغير فيقبض الوصي ماكان لليتيم [illegible] بلغ [illegible] لم يجز قبضه بعد ذلك وذكر في [illegible]
الوصي بعدما خرج من الوصاية ان قبض دينا لليتيم وجب بعقد الوصي عملا [illegible]
الى العاقد [illegible] وبرئ المديون [illegible] فان كان موروثا او وجب بعقد لا [illegible]
العاقد لا يبرأ المديون وفي فتاوى [illegible] لا يصح ما لم يعين جهة الارث ولو ادعى الميراث
بالاخوة واقام البينة ان [illegible] ابيه يقبل لانه ولد [illegible] ذكر في [illegible]
[illegible] وذكر في الباب الحادي عشر [illegible] ادعى انه وارث فلان لانه ابن اخيه [illegible] واقام البينة
فالقاضي يسأل الشهود [illegible] وارث لا تقبل [illegible] الشهادة
ولا [illegible] بالاحدث [illegible] على الخصم [illegible]
اذا [illegible] شيء [illegible] فان القاضي لا يسمع من شهوده الا على الخصم لان البينة
انما تقام على الخصم [illegible] الخصم في ذلك [illegible] على حق او على الميت حق او هو وصي له
فاذا احضر رجلا ادعى عليه حقا لابيه والمدعى عليه [illegible] او [illegible] ويسمع القاضي
من شهوده [illegible] ذلك [illegible] القاضي ومن ادعى على آخر مالا [illegible]
المدعى عليه [illegible] المال [illegible] على الاب حتى [illegible] المال الذي كان
عليه ثم [illegible] لان [illegible] وان انكر دعواه [illegible] يستحلف بالله ما تعلم انه ابن فلان ولا تعلم ان
فلانا مات وروي عن اصحابنا رحمهم الله انه لا يحلف ولكن يقال للابن اقم البينة على وفاة ابيك وانك وارثه
والصحيح انه يستحلف على ذلك كالوكالة فان حلف كلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان
نكل صار مقرا بالنسب والموت فصار كما اذا اقر بالنسب والموت جميعا صريحا وانكر المال ولو كان كذلك لا
يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على اثبات المال لكن يجعل خصما في التحليف على المال
لكن يحلفه البتة ما لفلان عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلفه على العلم وتمام هذا ينظر
في هذا الباب وفي باب [illegible] القاضي وفي الباب الحادي عشر وفيها [illegible] ادعى على جماعة
الى زوج [illegible] وتركها في ايديكم فادفعوا حصتي [illegible] وكن [illegible]

لا يسمع [illegible] البينة الا على الخصم

ها

وللوصي

لم تكن زوجا له فمال المدعى شاهدا برا ای خود ثابت كند فمال القاضي باخذ المال من يد هولاء و دفعها
على يدي عدل حتى يظهر المستحق فلو ان هولاء اقاموا البينة على مودع القاضي انا اخو الميت لاب وام
ومدعي النكاح غايب لا تقبل هذه البينة لان هذا مودع القاضي ومودع القاضي كالقاضي والقاضي
ليس بخصم فكذا مودعه ولو كان مدعي النكاح حاضرا لا تقبل بينتهم ايضا بدون وصي القاضي لانه لم يقم البينة
على النكاح ليثبت كونه خصما وينصب القاضي وصيا عن الميت حتى يقيموا البينة عليه على ان هولاء ورثة
الميت ولو ان هولاء ادعوا على واحد ان لهذا الميت عليك كذا وكذا وانكر تها لا تقبل ولهما كان القاضي
ان يدفع المال اليهم اذا اقاموا البينة على ما ادعوا لانه ثبت وراثتهم عند القاضي ومن اراد ان يثبت نكاح امراة
حال موتها ليمكنه دعوى التركة يدعي على رجل انه كان لامراة فلانة بنت فلان عليك كذا درهما وانها ماتت وبقي
الدين عليك وهي كانت امراتي الى ان ماتت وطالبه بنصيبه من الدين فاذا اقام البينة ثبت النكاح وفي فوايد صاحب
... ادعى من التركة ... كيف يدعي على ... ما لم يذكر ... باقرار ... بانكار مدعى
كوا كند ... والله اعلم وذكر في فتاوى ... ادا ... فلان
ادعى انه وارثه وبين الجهة تصح لان التناقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى وذكر فيها ايضا ولو ادعى بنو الحم
لا يصح ما لم يذكر اسم الجد وذكر فيها ايضا المراة مع الاولاد اذا اقتسموا التركة على السوية ثم ادعت المراة
عليهم انه بقي لها من المهر لا يكون لها حق طلب الصداق بعد ذلك لانها اخذت عوضا عن المهر في الصغرى
اذا ادعى بعض المقتسمين من الورثة دينا على الميت واقام بينة يقبل وينقض القسمة ولم يكن القسمة ابرآء عن الدين
بخلاف ما لو ادعى عينا من اعيان التركة حيث لا يسمع دعواه وذلك يسمع بعد ولو صالح احد الورثة من التركة على شي
من الدراهم وقبض الدراهم ثم ادعى عقارا ان الاب وهبه له حال صحته وسلم اليه تصح الدعوى اذا لم يكن
العقار منصوصا عليه وقت الصلح اما اذا صالح عن العقار ثم ادعى هبته لا تقبل وقسمة التركة بين الذكور والاناث
على السوية لا تصح لانها تغيير للمشروع بكتاب الله تعالى لكن تصح بطريق الهبة ولا تكون ميراثا وفي فوايد صدر الاسلام
طاهر بن محمود الحدادي مريض له بنون وبنات قال لهم اقتسموا تركتي بينكم بالسوية ومات فقطعوا كذلك ومضى كل
واحد منهم نصيبه ثم اراد واحد منهم ان ينقض القسمة فله ذلك قيل له ذكر ان قول المريض لورثته
اقتسموا تركتي بينكم بالسوية ايصاء منه لبناته بعض ماله والقسمة من الشريك اجازة لتلك الوصية فقد
فلا يكون لواحد منهم ان ينقض القسمة لغرض ايضا سمع الطحاوي في رجل هلك وترك تركة بيد احد الورثة نظر ان كان
على الميت دين مستغرق التركة فقبضه حصل للغرماء وصار كالوديعة عنده ولو لم يكن على الميت دين فيما
قبضه لم يحصل للغرماء يخصه سائر الغرماء يكون مضمونا عليه الا اذا كان قبضه لجمع التركة ضرورة كونها اذا كان
سائر الورثة صغارا لا يمكنهم حفظ ذلك او كبارا غيبا فحينئذ يكون قبضه امانة ولا يكون مضمونا عليه ما اهلكه منه و
اللباقية بينهم على قدر مواريثهم واذا كان للميت ديون على الناس فصالح واحد من الورثة بعد ذلك تركه
بيرا

من اعطاء الدين بقدر حصته من التركة لان هذا ابرآء للخصم بقدر حصته فيصح ولو كانت التركة عينا لا يصح
لاحد الورثة لو قبض شيئا من بقية الورثة وبرى من التركة وفي التركة ديون على الناس لا يكون صلحا ... البراءة
من قدر حصته من الدين يصح وان كان لاجل تمكن حصته من الورثة لا يصح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين كذا ذكر
... في موضع لو قال الوارث ... تركت حقي لا يبطل لان الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل بالترك حتى ان
واحدا من الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن يبطل الرهن
ذكر ظهير الدين المرغيناني في ... شروط واذا صالح احد الورثة الباقين من التركة وفي التركة عقار وحيوان و
عروض وامتعة والمدعي لا يدري ما هي ولكن جميع التركة في يد المدعى عليهم جاز الصلح عند ... لان الساكت
بناء على ان الابرآء عن الحقوق المجهولة جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز وان كانت التركة مجهولة لا يدري
ما هي لا يجوز الصلح على المكيل او الموزون لانه من احتمال الربا بان كان نصيبه من التركة من جنسه مثل
بدل الصلح او اكثر او كان فيها دين فيكون تمليك الدين من غير من عليه الدين وقال الفقيه ابو جعفر يصح مثل
هذا الصلح لانه يحتمل ان يكون التركة من جنس بدل الصلح وان لا يكون ولو كان من جنس بدل الصلح احتمل
ان يكون اكثر منه او اقل فيكون شبهة الشبهة وانها غير معتبرة وذكر ... ايضا للورثة اذا صالحوا
احدا من الورثة على مال ثم ظهر على الميت دين جاز كانوا صالحوا المدعى على مقدار معلوم من مالهم لم يكن
للورثة سبيل على المدعي لان ما في يده ليس من جملة التركة بل هو ثمن مبيع باعه اياهم فان اعطوه من التركة
كان للغريم ان يأخذ ما في يده لان حقه مقدم على حق الوارث فما لم يفضل من الدين شيء لا يكون له عليه سبيل
فلهذا اخذ ما في يده وقسم بينهم وذكر في دعوى ... طهير ... ان امراة صالحت من ميراث زوجها على
مال معلوم ثم ظهر على الميت دين فلها حصتها من التركة وينتقض بدل الصلح لان حقها انما يثبت في التركة
بعد قضاء الدين وذكر في المحيط احد الورثة اذا صالح من نصيبه من التركة على شي ثم ظهر دين للميت على عين الميت
في يده هل يكون داخلا تحت الصلح ... قال الفقيه ابو الليث لقايل ان يقول لا يدخل و
لقايل ان يقول يدخل وعلى قول هولاء ... ما ظهر في الصلح ان كان ... فسد الصلح وان كان
دينا ان كان الدين مستغرق الصلح فالصلح جائز والا لم يجز وذكر وقال هشام سالت ابا يوسف عن امراة
ادعت على ورثة زوجها مهرا فصالحوها وهم جاحدون انها امراة الميت على اقل من نصيبها من المهر والميراث
ونصيبها من الميراث اكثر قال الصلح جائز ولا طلب للورثة ان علموا وان اقامت المراة بعد ذلك بينة انها
امراته ابطلت الصلح وذكر ايضا احد الورثة اذا اخذ جميع التركة بالتغلب فاستهلكها والتركة عروض وحيوان
ثم ان هذا المستهلك صالح بقية الورثة على دراهم او دنانير مؤجلة انه يجوز الصلح والصحيح من الجواب
ان يقال على قولهما لا يجوز لانه يجوز من وجه ويفسد من وجه وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز من وجه
ويفسد من وجه وذكر القاضي ابو جعفر ... في باب الديون ... هي من احكام ... بجمل

لا يستقيم هذا اذا اخرجوا احدهم من الميراث من العين والدين وكتب في الوثيقة انا صالحنا فلانا عما ترك
المورث غير الدين على كذا وكذا وعجلنا كل نصيبك من الدين كي لا يلزم ان الكل شريك في الدين وليس لهم
ان يشاركوه فيما اعطوه وان خيف على الغريم بموته وهذه المسئلة لا تخلو من ثلاثة اوجه اما ان يقع الصلح
عن العين وحدها او عن العين والدين جميعا او يجعل بعض المال معجلا عن الدين والبعض صلحا عن العين وحده
فالصلح جائز وان صالح عن الدين والعين لا يجوز لان فيه تمليك الدين من غير من عليه وان صالح عن العين وعجل
نصيبه جاز لانه ليس فيه تمليك الدين من غير من عليه لكن يقصد من هذا ان لا يبقى له حق الرجوع بما ادى
اذا توى ما على الغريم وان كان الدين مشتركا ابدا بعد هذه المسئلة استقصاها المسئلة [illegible] من اهل
الشركة في الدين المشترك اذا قبض نصيب صاحبه لا يجوز وما ادى بحكم هذا الضمان يرجع فيه كلا فيما اذا ادى
نصيب صاحبه من الدين عن الغريم وغيره بعد الضمان فانه يرجع بما ادى وان توى نصيبه على المديون ولو قضى
المديون كان له ان يرجع ويشارك صاحبه في المقبوض وذكر في وصايا المنتقى مات وعليه ديون فادى رجل
عن الميت ما عليه لانسان لا يشاركه الغرماء وكذلك لو ادى وارث الميت او وصيه من ماله لا من مال الميت
فان خرج للميت دين او مال يشاركه الغرماء والورثة فيما خرج من مال الميت وذكر الحاكم بعد في شروطه اذا مات وله
على الناس ديون فاراد الورثة ان يصالحوا زوجته عن التركة وعن الديون على ان يكون الديون لهم
دون المرأة كتب ذلك الصلح على وجهه عن التركة ثم يكتب بعد ذلك قبل الاشهاد وقد عجل هؤلاء المسمون
يعني الورثة لهذه المرأة نصيبها وهو كذا من جميع هذه الديون واحالوا لهم من غير شرط في هذا الصلح تعجلا
منهم وتبرعا على هؤلاء الغرماء المسمين فيه وقبضته ولم يبق لها شئ من هذه الديون حق ولا دعوى وهم
للكاتب وكذلك هؤلاء الموصى له ولكن هذا سهو لا احتياط في جانب الوجه والموصى له ولكنه ترك الاحتياط
في جانب الوجه لان الغرماء يبرؤون بهذا التعجيل فلا يكون لهؤلاء الذين دفعوا المال حق عليهم فان من الورثة
قضى دين انسان بغير امره لا يكون له الرجوع بالاكتفاء به ولا وجه لهذا فانهم لو شرطوا عند الدفع
ان يكون ما على الغرماء لهم فقد كان لهم حق الرجوع عليها بما دفعوا ولا وجه اصلح من ان يقرضوها
مقدار حصتها ويوكلهم بقبض حصتها من الغرماء فيقبضون على وجه المقاصة وفي فتاوى [illegible] ادعى
الدين في التركة على واحد من الورثة وانكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن [illegible] ورثة [illegible]
وارث [illegible] فانما ضامن صح هذا الضمان [illegible] مع زوج ابنة
الكبرى على انه ضامن يصح حتى لو اخذت الابنة المهر من الزوج كان للزوج ان يرجع على [illegible]
ذلك الضمان كان [illegible] وضمن [illegible] ان المكره [illegible] والرضا وقبض
فانما ضامن فيصح هذا من حيث الحكم احتيالا ليصح الضمان وذكر فيها انه ادعى على بعض الورثة دينا على
الميت فصالح هذا الوارث وبعض الورثة غائب بحضرة الغائب لم يجز الصلح فان اثبت المدعي البينة وادى

201

واحد من الورثة بدل الصلح من التركة بامر القاضي صح الصلح وان ادى من مال نفسه بامر القاضي له ان
يرجع عليهم لانه وقع بامر القاضي يجبر المرء عليه ولا يمكن للغائب نقض ذلك والدين اذا ثبت بالبينة و
ادى واحد من الورثة من مال نفسه له ان ياخذ من التركة ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضي كان للغائب ان لا
يجيز ويسترد بقدر حصته ولو دفع من مال نفسه لا يرجع على الغائب لانه متبرع [illegible] وفي فوائد [illegible]
لكل الورثة غائب [illegible] حاضر [illegible] كان الخارج على ما لهم على ان نصيبها للحاضر
جاز ولو كان على بعض التركة على ان يبقى الكل على الشركة بين الكل يكون موقوفا على الحاضر لحاجة الغائب
او رضا القاضي ذكر الفقيه ابو الليث المسئلة في باب الصلح عن الدور وذكر ايضا من المبسوط دار بين ورثة
ادعى منها رجل دعوى بعضهم حاضر وبعضهم غائب فصالح الحاضر من جميع الدعوى على مال معلوم جاز الصلح
لانه صالح عن نفسه وعن غيره وانه جائز فلو ان هذا المصالح استوفى ان يعود نصيب المدعي له فلا يخلو
اما ان يكون باقي الورثة مقرين بذلك او منكرين فان كانوا مقرين جاز الصلح وصار نصيب المصالح ويصير
كانه اشترى نصيبه منه وان كانوا منكرين يقوم المصالح مقام المدعي فان اقام البينة صار نصيب المدعي له
لانه اذا اقام البينة على حق المدعي فان لم تقم بينة فله ان يرجع على المدعي في حصة شركائه لانه صالح على شرط
سلامة نصيبه ولم يسلم ذلك له فيرجع ببدل الصلح وذكر في وصايا المنتقى اوصى رجل الى رجل وامره ان يبيع عبده
هذا ويتصدق بثمنه على المساكين فعمل الوصي ذلك ثم استحق العبد من يد المشتري ويرجع بالثمن على الوصي
لم يرجع الوصي في مال الميت بشيء وانما يرجع على المساكين الذين تصدق عليهم وذكر بعد هذا في المسئلة باوفاق
رجل مات وعليه دين فباع وصيه تركته للغرماء وقبض الثمن فضاع من عنده وباع بعض [illegible] الوصي
قبل ان يسلمه الى المشتري فان المشتري يرجع بالثمن على الوصي ويرجع به الوصي على الغرماء امر الغرماء
بالبيع او لم يامر لانه باع لهم ولو باع الوصي وقبض الثمن فضاع منه ثم استحق العبد يرجع المشتري على
الوصي ولا يرجع الوصي بالثمن على الغرماء الا ان يكونوا العروض بيعه بان قالوا له بع عبد فلان هذا
فانه يرجع بالثمن عليهم لانهم غروه الا ان يكون الثمن اكثر من دينه ولو قالوا له لم بع عبد فلان و
ايضا لا يرجع بالثمن عليهم ولو لم يكن على الميت دين ولكن الوصي باع الرقيق للورثة الكبار فهم في
جميع هذا الوجه بمنزلة الغرماء فان كانوا صغارا لم يرجعوا عليهم في الاستحقاق في العروض بالبيع او
لم يامروا ولو كان القاضي هو الذي باع الرقيق للغرماء وضاع الثمن عنده ثم استحق الرقيق يرجع
المشتري بالثمن على الغرماء سواء امر الغرماء القاضي ان يبيع لهم او لم يامروا لان القاضي اذا باع وكان
الغرماء ثم الجزء ولو تولوا البيع بانفسهم وذكر ايضا [illegible] وعليه الف درهم دين ولم يترك الا عبدا فباع الوصي
بغير امر القاضي وقبض الثمن وضاع ثم استحق العبد قال محمد رحمه الله لا يرجع على الغرماء الا اذا قال
الغرماء للوصي بعه واقض [illegible] ان كان الغريم احدهما غائب [illegible] بحضرة الشاهد وباع القاضي

مه
المدعي

رجع الوصي بالثمن عليهما لانه بيع لهما وذكر في ايضا اوصى الى رجل فباع الوصي عبدا للميت والمال غيره
بامر الغرماء وطلبوا دينهم فاستحقوا على الوصي ثمن العبد ثم استحق العبد من المشتري رجع
المشتري بالثمن على الوصي ورجع الوصي على الغرماء ولو استعدوا عليه فخاصموه في دينهم الى القاضي
فامر القاضي ببيع العبد لهم في دينهم ودفع الثمن اليهم بامر القاضي ثم استحق العبد من المشتري رجع المشتري
بالثمن على الغرماء وذكر في المنتقى ايضا رجل مات واوصى الى آخر ودفع الوصي الى الوارث ميراثه وكل شيء كان
له في يده من تركة ابيه واشهد الابن على نفسه انه قبض منه جميع تركة والده ولم يبق من تركة والده قليل ولا كثير
الا استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد الوصي وقال هذه من تركة والدي تركها ميراثا لي لم اقبضها قال
فهو على حجته واقبل بينته واقضي بها له ارايت ان قال قد استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على الناس
وقبضته كله ثم ادعى على انسان ان لابيه عليه مالا اقبل بينته واقضي له بالدين وذكر في ايضا رجل
مات فقام رجل ببينة انه وصيه وقدم رجلا الى القاضي وادعى عليه للميت الفا فقال المدعى عليه قضيت الميت
وبينتي غيب واثبت الوصي وصايته وقضى القاضي على الغريم بدفع الدين فقبض الوصي وقضى منه
الدين وانفذ الوصية بامر القاضي ثم جاء الغريم الذي قضى الوصي المال على الوصي بالوصية ولا بالدين
الذي قضى عن الميت وان كان الوصي فعل ذلك بغير امر القاضي ... لا شيء ... امر القاضي رجع الغريم
الذي ادى المال الى الوصي بالمال كله على الوصي ورجع الوصي على الغريم للذي دفع اليه وعلى الموصى
له وعلى الوارث بما قبض منه وذكر فيه ايضا رجل في يده دار او عبد او دراهم فمات واوصى الى رجل وللميت ابن
كبير فقال تلك الوديعة في يده لابن هذا الميت والذي تركها والدي ميراثا وقال الوصي بل هي دار فلان
كانت وديعة في يدي ابيك وفي ذلك بينه تقبل بينته ويكون في يده لفلان المودع وفيه ايضا رجل اودع
رجلا مالا وقال ان انا مت فادفعه الى ابني فدفعه اليه ولم يضمن حصته ولا يكون هذا وصيا
ولو قال الى فلان بعينه ولم يضمن ان دفعه اليه وفيه ايضا رجل الى رجل مالا وقال ان هلك انا مت واوصى
الى محمد ابراهيم فامره ان يجعل بها مضاربه وللميت ورثة صغار وكبار فضاع المال وقال الكبار لم يوص
اليك فان جاءت البينة على الوصاية ضمن حصة الكبار ولم يضمن حصة الصغار وعند محمد لا يضمن عليه
وان لم تقم له بينة لم يضمن شيئا ... لغريم ليس ... المال والذي عمل ... المال ولا يضمن اولا
لم يصل اليه وفيه ذكر ابو سليمان ... الاملاء ... ميت ... هلك وترك مالا في يدي رجل
دراهم او دنانير او عقارا او رقيقا او غير ذلك فادعى رجل ان ذلك المال له او ادعى المسئلة غصبا منه المسب
وصدق الذي في يده المال بذلك وقال لا اعلم ان للميت وارثا او وارث غائبا فان القاضي لا يدفع
الى المدعي باقرار الذي في يده ويجعله مثل المال بعد البلوغ والانتظار **القصل ٣٦**
في التصرفات **الفاسدات** واحكامها **وفيها يكون** مضمونا بالقبض **واجبيين** بالاكثر ذكر في الذخيرة واذا وقع

النكا

اى باسقاط المولى

مقدم وصاياه ودفع ... الى الورثة ... عمال ... قضاء الميت ... كان

٤ الوف

202

الكاح فاسدا وفرق بينهما ان لم يكن دخل بها فلا مهر لها ولا عدة عليها وان دخل بها فلها الاقل من المسمى
ومن مهر المثل ان كان هناك مسمى وان لم يكن مسمى فلها مهر المثل بالغا ما بلغ وتجب العدة وفي مختصر القدوري نعم
واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد الخلوة وفي شرح الطحاوي نعم
ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه وفي العتابي واذا صالح عن النفقة في النكاح الفاسد لا يجوز وفي
الذخيرة واذا فرق القاضي بين الزوجين بحكم فساد النكاح وكان ذلك بعد الدخول بها حتى وجبت عليها العدة
ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول بها فلها المهر الثاني كاملا وعليها عدة مستقبلة عندهما
وعند محمد رحمه الله يجب نصف المهر الثاني ويلزمها بقية العدة الاولى وكذا لو كان النكاح الاول صحيحا والثاني
بحاله فهو على هذا الخلاف وحاصله ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني اذا حصل الثاني في
العدة سواء كان الاول صحيحا او فاسدا بشرط ان يكون الثاني صحيحا واجمعوا على ان النكاح الثاني لو
كان فاسدا وفرق بينهما قبل الدخول بها في النكاح الثاني لا يجب المهر الثاني **وفي النوادر** تزوج امرأة
على الف درهم ومهر مثلها ... وثبت منها مثلما قبل الدخول بها ثم دخل الزوج بها ثم تبين بعد ذلك ان
النكاح وقع فاسدا يسترد من الزوج الف درهم التي هي مهر مثلها ... لجاز ... زائدا والنكاح الفا
بعد الدخول في حق النسب مثله للنكاح الصحيح وتعتبر المدة وذلك ستة اشهر من وقت النكاح عندهما وعند
محمد رحمه الله من وقت الدخول وعليه الفتوى لان النكاح الصحيح انما يقام مقام الوطء لانه داع اليه شرعا
والنكاح الفاسد ليس بداع اليه فلا يقام مقامه وفي المبسوط النكاح الفاسد اذا لم يكن فيه مسيس او نظر لا يحرم
امها ولا ابنتها ولا يمنع من تزوج احدهما وفي النكاح الصحيح يحرم نكاح ام لم يجز نكاح البنت وذكر
الامام الزوجي بعد في المبسوط والنكاح الفاسد لا يثبت حرمة المصاهرة وله ان يتزوج بامها وابنتها وان لم
يكن فرق بينهما وكذلك جاز للمرأة ان تتزوج باخر قبل التفريق وهذا كله قبل المسيس وذكر في الذخيرة والعدة
في النكاح الفاسد تعتبر من حين تفريق القاضي بينهما عند علمائنا رحمهم الله وذكر في مجموع النوازل والعدة
في النكاح الفاسد من آخر الوطآت عند زفر رحمه الله وعندنا رحمهم الله من حين عزما او عزم احدهما على
الترك او فرق القاضي بينهما وفي المحيط لكل واحد من الزوجين فسخ النكاح الفاسد بغير محضر من صاحبه عند
بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك وان دخل بها ليس له الفسخ الا بمحضر منهما كما في البيع
الفاسد لكل واحد حق الفسخ بغير محضر من الآخر قبل القبض وليس له ذلك بعد القبض على ما تكلم من بعد
ان شاء الله عز وجل كذا في الذخيرة وفي فوائد صاحب المحيط وللمرأة ان تفسخ النكاح الفاسد وان كان عند غيبة
الزوج عند بعض المشايخ كما في جانب الزوج والمتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا يتحقق لعدم مجيء
كل واحد منهما الى صاحبه وانما يتحقق بالقول بان يقول تركتك او تركتها او خليت سبيلك او خليت سبيلها كذا ذكر في الكافي
وفي فوائد صاحب المحيط المتاركة في النكاح الفاسد لا تكون الا بالقول سواء كان قبل الدخول او بعده قال

سلطان

... احكام

صدر الاسلام طاهر بن محمود وكان القاضي فخر الدين خان رحمه الله يقول ان كان قبل الدخول يكون متاركة بلا خلاف
وان كان بعده يكون بالقول وعلم المراة بالمتاركة هل هو شرط اختلف المشايخ فيه والصحيح انه ليس بشرط كما
في النكاح الصحيح اذا خلا بامراة من غير علمها وذكر في العدة فلو انكر نكاحها وقال لها اذهبي وتزوجي يكون متاركة
ولو لم يقل لها اذهبي وتزوجي لا يكون متاركة بمجرد الانكار ولو طلقها هل يكون متاركة ذكر القاضي الامام صدر
الاسلام في باب نكاح العبد من المبسوط ان الطلاق في النكاح الفاسد متاركة وابطال للنكاح ولا يقع موقع
الطلاق وذكر في شرح الطحاوي ان العبد اذا تزوج بغير اذن مولاه فقبل ان يجيز المولى طلقها ثلاثا فهي متاركة
وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود الطلاق في النكاح الفاسد متاركة حتى لا ينقص العدد وهكذا ذكر
في مجموع النوازل در نكاح فاسد امره شنيد هاذ كه اكر ترا بزنم باى خود كسا. لكن قضى بها فطلقها تعليقا
بحكم الزام هل يكون متاركة قال الصدر فلو قيل يكون فله وجه وهو قول الطاهر ولو قيل لا يصح المتاركة
فله وجه ايضا لان الطلاق في النكاح الفاسد فسخ ومتاركة وتعليق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها
طلقي نفسك فطلقت يكون متاركة لانها غير معلق بشرط فيكون وكيلا بالفسخ من جهته اما مهنا علق الطلاق
بالضرب فيكون تعليقا للفسخ بالشرط وذكر في مجموع النوازل زوج امراة نكاحا فاسدا ووطئها
فحبلت منه ثم ولدت فان فارقها قبل الولادة انقضت عدتها بالولادة وان فارقها بعد الولادة تحيلها
الحد بعد الولادة وفي المحيط اذا تزوجها نكاحا فاسدا وخلا بها وجاءت بولد وانكر الزوج الدخول
فعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية قال يثبت النسب ويجب المهر والعدة وفي رواية قال لا يثبت النسب ولا
يجب المهر والعدة وهو قول محمد وان لم يخل بها لا يثبت النسب بالولادة وفي فوائد صاحب المحيط اذا جامع
منكوحته نكاحا فاسدا في الدبر لا يجب المهر والحد والعدة وفيه ايضا واذا وقعت الحرمة بين
الزوجين بسبب المصاهرة فانه لا يرتفع النكاح اصلا بل يبقى بينهما بعد الحرمة على صفة الفساد حتى لا
يحل لها ان تتزوج بزوج اخر الا بعد المتاركة وان مضى عليهما سنون ولو وطئها زوجها لا يكون زانيا لانه
مختلف فيه وفيه ايضا نكاح المحارم باطل ام فاسد اختلف المشايخ فيه قيل باطل وانما سقط
الحد لشبهة الاشتباه وقيل فاسد وانما سقط الحد لشبهة العقد وفي الصغرى الدخول في
النكاح بغير شهود يوجب الحد لان هذا نكاح اختلف فيه العلماء وكل نكاح هذا وصفه فالدخول فيه
يوجب العدة وذكر فيها ايضا عدة الوفاة لا تجب في النكاح الفاسد وذكر القدوري في شرحه المراة
اذا اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر وقد مر في مسائل الخلع وفي كتاب الدعوى امة تزوجت
بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج فولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن
الزوج قال شمس الائمة الحلواني هذه المسئلة تدل على ان الفراش في النكاح الفاسد ينعقد بنفس العقد
خلافا لما يقوله البعض انه ينعقد بالدخول وذكر شيخ الاسلام انه لا ينعقد الا بالدخول واول هذه

المسـ

البيع الفاسد 203

المسئلة بان الدخول اتصل بالنكاح كذا كتبته املاء في الكامل ذكر في باب احكام البيوع الفاسدة من بيوع
شرح الطحاوي الاصل ان العقد الفاسد اذا اتصل به القبض يفيد الملك فملك المبيع في البيع الفاسد حتى لو اشترى
عبدا بخمر او خنزير وتقابضا وهما مسلمان ملك المشتري العبد اذا قبض باذن البائع ولا يملك البائع الخمر
والخنزير وكذلك لو اشترى عبدا بمدبر او مكاتب او ام ولد وتقابضا ملك مشتري العبد العبد اذا قبض
باذن البائع ومشتري المكاتب والمدبر وام الولد لا يملك وان قبض باذن البائع وكذلك لو اشترى عبدا
بالخمر بغير اذن صاحبه وتقابضا ملك مشتري العبد العبد ولا يملك مشتري الخمر ما قبض حتى يجيز
المالك البيع فيه وذكر القدوري في مختصره واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بامر البائع وفي
العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته وفي شرح الطحاوي ولا بد من القبض على
ضربين صريح ودلالة اما الصريح فان يامره بقبضه فيقبضه بحضرة البائع او بغير حضرته واما الدلالة فهو ان
يقبضه عقيب العقد بحضرة البائع ولم ينهه عن القبض ملكه ايضا فصار كانه قبضه باذنه استحسانا
بمنزلة الهبة اذا قبضه الموهوب له بحضرة الواهب لم ينهه عن ذلك ولو قبضه بغير حضرته لم يملكه اذا لم
يوجد من البائع صريح الاذن بالقبض وذكر في الفتاوى اذا المشتري شرى فاسدا يصير قابضا بالتخلية كما
في البيع الصحيح ثم اختلف المتاخرون من اصحابنا في تفسير قول علمائنا رحمهم الله ان المشتري تصرف في
شرا فاسدا جائز في المشترى قال بعضهم المشتري لا يملك العين بل يملك التصرف وهو قول اهل العراق
واستدلوا على ذلك بمسائل منها اذا اشترى ماكولا شرا فاسدا لا يحل له اكله وكذلك لو
اشترى جارية لا يحل له وطئها وكذلك لو اشترى دارا شرا فاسدا لا شفعة فيها للشفيع وانما جاز
بيعه لان البائع سلطه على ذلك وعلى قول مشايخ بلخ المشتري يملك العين وهو الاصح فانه نص محمد رحمه الله
في كتاب الطلاق انه اذا ادعى عليه هذا فهو حر فيه لانه يملك الرقبة ويدل عليه مسائل من الاصول وهي ان
المشتري اذا اعتق ثبت الولاء منه دون البائع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء منه ولو باع المشتري
فالثمن له وعليه القيمة للبائع ولو كان التصرف بتسليط البائع لكان يرجع عند الضمان والثمن يكون
للبائع لا للاول وكذلك لو اشترى دارا شرا فاسدا وقبضها فبيعت بجنبها دار كان للمشتري شرا
فاسدا ان ياخذ تلك الدار بالشفعة لنفسه دون البائع ولو كان عبدا فاعتقه البائع لا ينفذ عتقه
فيه ولو اشترى جارية شرا فاسدا وقبضها ثم ردها على البائع وجب على البائع الاستبراء ولو باع او
او اوصى بعبد اشتراه بيعا فاسدا وقبضه المشتري واعتقه جاز عتقه ولو كان عتق المشتري على وجه
التسليط لما جاز وانما لم يحل وطء الجارية لان الحل والحرمة ليسا من الملك في شيء الا ترى انه لا يحل له
ربح ما لم يضمن ومع ذلك يملكه الا ترى لو اشترى جارية وهي اخته من الرضاعة او بينهما حرمة المصاهرة فانه
يملكها ولا يحل له وطئها وانما لا يجب الشفعة للشفيع لان حق البائع لم ينقطع عنها والشفعة انما تجب

بانقطاع حق البائع الا انه ان اراد بيع دار يحتاط لنفسه وان كان المشتري جاحدا وذكر شمس الائمة
الحلواني في هذا الباب الخامس من ادب القاضي انه يكره الوطء ولا يحرم لبعض هذه المسائل في الصغرى وبعضها
في شرح الطحاوي وفي فوائد صاحب المحيط الوطء في البيع الفاسد قيل يكره ولا يحرم وقيل
يحرم وذكر الفقيه ابو الليث اذا وطئ المشتراة في البيع شراء فاسدا فحبلت منه صارت ام ولد له وعليه
قيمتها دون عقرها وفي رواية كتاب البيوع والشرب يغرم قيمتها وعقرها وقال بعض المشايخ كل تصرف
يجري فيه الاباحة فللمشتري ان يتصرف وكل تصرف لا يجري فيه الاباحة لا يجوز له ان يتصرف وفي مسائل
ابي نصر محمد بن سلام يحل للمشتري التصرف في المبيع الفاسد والاكل المباشر كما اذا حلل بيع
العصير الذي فسد فيه فاره ولا يحل المباشر كالاكل ويكون ثم المبيع بيعا فاسدا مضمونا في يد المشتري
بقيمته يوم القبض ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب
كذا ذكر في شرح الطحاوي وفي المنثور للسيد الامام ابي [illegible] وفي فتاوى القاضي [illegible] وفي فتاوى
قاضي خان رجل اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم اعتقه او قتله وقيمته يوم الاعتاق والقتل اكثر من
قيمته يوم القبض كان عليه قيمته يوم القبض بخلاف الغصب وفي فتاواه ايضا رجل اشترى دارا شراء فاسدا
وقبضها فخربت عنده خرابا فاحشا ثم خاصمه البائع الى القاضي يقضي عليه بقيمة الدار يوم
القبض كان للمشتري ان يأخذ تلك القيمة وفيها ايضا وفي البيع الفاسد للبائع ان يسترد المبيع ما لم
يحدث ما يبطل حق الفسخ ولا يبطل حق الفسخ بالاجارة ولا بموت المشتري لان الملك الفاسد ينتقل
الى وارث المشتري وبموت البائع ايضا [illegible] وفي فوائد [illegible] المشتري في البيع
الفاسد اذا مات يبقى للبائع ولاية الاسترداد من ورثة المشتري وكذلك لو مات البائع يبقى لورثته
ولاية الاسترداد منه وفي الذخيرة المشتري شراء فاسدا اذا تصرف في المشترى نفذ تصرفه وبطل
به حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يحتمل الفسخ والنقض بعد ثبوته كالبيع والهبة والرهن
واشباهها او لا يحتمل كالاعتاق واشباهه الا الاجارة والنكاح فانهما لا يبطلان حق البائع في الاسترداد
وفي مأذون شارح [illegible] المبسوط اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وقبضها واجرها من غيره
كان للبائع حق الاسترداد وينقض الاجارة ولو زرع [illegible] لم يكن للبائع اخذها حتى يدرك الزرع لان
الاجارة انما تنقض للعذر اذا لم يتعلق به حق الغير اما اذا تعلق به حق الغير فلا يمكن [illegible] من نقضها
ذكر في القدوري اذا اشترى دارا شراء فاسدا او صحيحا فاجرها ثم وجد بها عيبا له ان يفسخ الاجارة ويرد
بالعيب او بسبب الفساد ولو رهن ثم وجد بها عيبا ليس له ان يفسخ لان الرهن مما لا يفسخ بالاعذار
وفي فتاوى قاضي خان رجل ولو ادعى المشتري شراء فاسدا انه باعه من فلان الغائب واقام البينة على
ذلك لا تقبل وللبائع ان يسترده وان صدقه البائع في ذلك بطل حق الفسخ ويقضي بالقيمة للبائع و

بهزا

بهذا في الجامع في باب البيع الذي يعقد والمشتري شراء فاسدا اذا اوصى بالعبد ثم مات بطل حق الفسخ
ولا يثبت لورثة [illegible] ان المشتري شراء فاسدا اذا مات ليس لورثة البائع [illegible] من ورثته ولو مات البائع
كان لورثته ان يستردوا من المشتري ولو كان المشترى دارا فبنى المشتري فيها بناء بطل حق الفسخ عند
ابي حنيفة [illegible] وعند محمد رحمهما الله لا يبطل وفي كل موضع تعذر على البائع فسخ البيع واسترداد
المبيع [illegible] ثم زال المانع بان فك الرهن او رجع في الهبة او عجز المكاتب [illegible] او رد المبيع على
المشتري بالعيب بعد القبض [illegible] كان للبائع حق الاسترداد اذا لم يكن القاضي قضى على المشتري بالقيمة
لان المانع زال [illegible] فصار كان لم يكن [illegible] لم يوجد حتى
لو زال المانع [illegible] بعقد جديد [illegible] بان كان الرد بالعيب بعد القبض بالتراضي لا يكون للبائع
حق الاسترداد ويجعل في حق [illegible] كانه اشتراه ثانيا وهذا كله اذا لم يقض عليه بالقيمة اما اذا قضي
عليه بالقيمة لا يكون للبائع حق الاسترداد في الوجوه كلها ولو وقف المشتري شراء فاسدا او جعله مسجدا لا
يبطل حق الفسخ ما لم يبن [illegible] وعن [illegible] ذكر في الكامل
من شرح الطحاوي الزيادة في البيع الفاسد لا تمنع حق الفسخ الا اذا كانت متصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة
ولت السويق بالسمن او بالعسل واما البناء والغرس فيمنع [illegible] ويجري فيه الشفعة و
للبائع ان يسترد ويقلع الاشجار وذكر في شرح الطحاوي الكبير اذا كانت الزيادة متصلة متولدة من الاصل
كالكبر والسمن والجمال فانها لا تمنع الرد والفسخ كالغصب وان كانت متصلة غير متولدة كالصبغ او كان
ثوبا فقطعه وخاطه او قطنا فغزله او غزلا فنسجه او [illegible] فطحنها انقطع حق البائع
ويقرر عليه القيمة [illegible] يوم القبض ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان من ذوات الامثال
وان كانت منفصلة متولدة من الاصل كالولد والثمر واللبن والارش والعقر لا تمنع الفسخ ولو هلكت هذه
الزيادة في يد المشتري لا ضمان عليه كزوائد الغصب ولو استهلك المشتري هذه الزوائد يضمن بالاستهلاك
ولو هلك المبيع والزوائد قائمة فللبائع ان يسترد الزوائد وقيمة المبيع يوم القبض وان كانت منفصلة
غير متولدة كالهبة والصدقة والكسب فللبائع ان يسترد المبيع مع هذه الزوائد ولا تطيب له وان هلك
في يد المشتري فلا ضمان عليه وكذا اذا استهلكها عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بالاستهلاك وعلى هذا
الخلاف زوائد الغصب اذا كانت منفصلة غير متولدة اما استهلكها المشتري ولو هلك المبيع و
[illegible] الزوائد قائمة [illegible] على المشتري ضمان المبيع والزوائد للمشتري بخلاف المتولدة كما في زوائد الغصب
[illegible] واما حكم النقصان فان انتقص المبيع في يد المشتري [illegible] كان للبائع ان يأخذ
المبيع مع ارش النقصان وكذلك اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع فان كان بفعل
البائع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البائع يهلك على البائع وان كان

لانقطاع حق البائع لو ازاله المشتري [illegible] يجري فيه الشفعة [illegible] وعندهما لا يجري الشفعة م

والغلة [illegible]

ينفذ الاجنبي فالبائع بالخيار ان شاء اخذ المسمى وان شاء المشتري يرجع على الجاني ولو شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع
على المشتري كالغصب من الجملة في نوع سبع الطحاوي دون الهداية وليس للبائع في البيع الفاسد ان
ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن وان مات البائع فالمشتري احق به حتى
يستوفي الثمن لانه يتقدم عليه في حياته وعلى ورثته وغرمائه بعد وفاته كالرهن ثم ان كانت دراهم الثمن
قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح بمنزلة الغصب وان كانت مستهلكة ياخذ
مثلها وفي فتاوي قاضيخان بعد ما جعل المشتري ومديونه شيئا ثمنا فاسدا ثم تناقضا البيع الفاسد لا يكون
للمشتري ان يحبس المبيع لاستيفاء ما كان له عليه وكذا لو آجر المديون من رب الدين اجارة فاسدة ولو كان
البيع جائزا او الاجارة جائزة ثم انفسخ البيع بينهما كان للمشتري ان يحبس المبيع حتى يستوفي الدين
الذي كان له على البائع وتمام هذا استطرد في باب البيع الفاسد والعتق فيه من بيوع الجامع وخيار الرؤية والعيب
هل يثبتان في البيع الفاسد ذكرناه في مسائل الخيار انهما يثبتان في فتاوي ظهير الدين اذا اشترى عبدا
شراء فاسدا ثم امر البائع بالعتق قبل القبض فاعتقه جاز ولو اعتقه المشتري بنفسه لم يجز فقد ملك المامور
بالامر ما لا يملكه الآمر بنفسه وانما كان كذلك لانه لما امر البائع بالعتق فقد طلب منه ان يسلطه على
القبض واذا اعتق البائع بامره صار المشتري قابضا مقتضيا سابقا عليه لان البائع سلطه مقتضيا سابقا
عليه وهكذا ذكر هذه المسئلة في فوائد صاحب المحيط وقال فيها ايضا وعلى هذا اذا اشترى حنطة شراء
فاسدا فلم يقبضه المشتري حتى امر المشتري البائع بالطحن فطحن يصير المشتري قابضا وذكر قاضيخان هذه المسائل
على خلاف هذا فقال اذا اشترى عبدا بيعا فاسدا فقال للبائع قبل القبض اعتقه عني فاعتقه
البائع عنه كان العتق عن البائع دون المشتري وكذلك لو اشترى حنطة شراء فاسدا فامر البائع بطحنها
فطحنها كان الدقيق للبائع وكذلك لو كان شاة فامر البائع بذبحها فذبحها فكان في المسئلة روايتان او وقع
غلط من الكاتب في بعض المواضع وفي فتاوي قاضيخان بعد هذا ايضا ولو اشترى امة شراء فاسدا فلم يقبضها
حتى اعتقها المشتري فاجاز البائع اعتاقه عتقت على البائع ولا شيء على المشتري لانها قبل
القبض ملك للبائع فيتوقف اعتاقه على اجازة البائع ولو اشترى قفيز حنطة شراء فاسدا وامر البائع
قبل القبض ان يخلطها بطعام المشتري ففعل ذلك كان ذلك قبضا من المشتري وعليه مثلها وفي العدة
باع عبدا بيعا فاسدا وتقابضا ثم ابرأ البائع عن القيمة ثم مات الغلام تلزمه القيمة ولو قال ابرأتك عن
الغلام ثم هلك الغلام عند المشتري برئ من القيمة لان القيمة انما تجب بعد ما هلك المبيع فاذا ابرأه قبل
هلاك المبيع لا يصح واذا ابرأه عن الغلام بعد الخروج من ان يكون مضمونا فلا يضمن عند الهلاك وعلى هذا لو
ابرأ المغصوب منه الغاصب عن العين حال قيام المغصوب ولو ابرأ عن المغصوب صح وكذا ذكر في فتاوي
قاضيخان بعد ذكره في سبع الطحاوي في المبيع بيعا فاسدا اذا كان قائما في يد المشتري فانه يرد على البائع

وتفسخ البيع الا ان الفساد اذا كان قويا لعله في صلبه وهو البدل والمبدل فلكل واحد منهما ان
يفسخ بحضرة صاحبه عندهما وعند ابي يوسف بحضرته وبغير حضرته وان كان الفساد بشرط منفعة لاحد المتعاقدين
فلكل واحد منهما ان يفسخ قبل القبض واما بعده فللذي له الشرط ان يفسخ بحضرة صاحبه وليس للآخر فسخه
وذكر قاضيخان بعده في فتاواه في البيع الفاسد قبل القبض كل واحد منهما ينفرد بالفسخ بحضرة صاحبه
وبعد القبض ان كان الفساد في صلب العقد ولا يستقل جاز ان كالبيع بالخمر والخنزير ونحوهما فكذلك وان
كان الفساد بشرط فاسد او اجل فاسد فكذلك عندهما وقال محمد رحمه الله ان كان الفسخ ممن له منفعة
الشرط نحو الاجل الى القطاف والخيار المطلق يصح فسخه بحضرة صاحبه وان لم يقبل الآخر وان كان
الفسخ ممن ليست له منفعة الشرط لا يصح الفسخ الا بقبول الآخر او بالقضاء وذكر في العلائي البيع الفاسد
لكل واحد منهما ولاية القبض والفسخ قبل القبض وكذلك بعد القبض اذا كان الفساد في صلب
العقد بشرط زائد فلمن له الشرط ولاية الفسخ دون من عليه في مسائل الكتاب من فوائد صاحب المحيط (وان كان الفساد فيه)
وفي البيع الفاسد ينفرد كل واحد منهما بالفسخ قبل القبض بالاجماع وهل يشترط علم صاحبه اختلف المشايخ
فيه وبعد القبض ينظر ان كان الفساد قويا لانه في صلب العقد بان باع بخمر او خنزير ينفرد كل واحد منهما
بحضرة صاحبه اي بعلمه وان كان الفساد ليس يتعدى كمن اشترى شيئا الى الحصاد والدياس فللمشتري ولاية
الفسخ وليس للبائع ذلك الا برضاه وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قال وذكر في شرح الجامع
عن بعض المشايخ ان كان الشرط للمشتري فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه من غير رضاه وان كان الشرط للبائع
فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه من غير رضاه وذكر في نوع منه اول ان في البيع الفاسد لكل واحد منهما ولاية
الفسخ بحضرة الآخر اذا كان بعد القبض وذكر فيها ايضا في البيع الفاسد اذا لم يرد المشتري ولم يسترد
البائع وعلم القاضي بذلك فله ان يفسخ البيع وقال ان ذلك ذكر في نوع سبع الطحاوي في المشتري شراء فاسدا
اذا رد المبيع على بائعه انفسخ البيع على اي وجه رده عليه ببيع او هبة او صدقة او عارية او وديعة لا
الا المستحق عليه على اي وجه رده يقع على الوجه المستحق دليله الغصوب والودائع وكذلك لو باعه من
وكيل البائع بالشراء وسلمه اليه برئ من ضمانه وفي فوائد صاحب المحيط في البيع الفاسد اذا رده المشتري على
البائع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالرهن والوديعة والاعارة ووقع في يد البائع فهو متاركة
للبيع ويبرأ المشتري من ضمانه قال وكذلك في البيع الموقوف بان غصب دابة فباعها انسان ثم ان الغاصب (المغصوب)
لمشتري من البائع ما قبل ما باع يكون فسخا ومتاركة للبيع الاول والاول يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك
الغير وذكر مسائل عن محمد رحمه الله عمن اشترى غلاما شراء فاسدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من البائع بمائة دينار
لا يكون فسخا ما لم يقبض البائع العبد فاذا قبض يكون فسخا وفي فتاوي قاضيخان لمشتري ثوبا شراء فاسدا
قبضه وقطعه قميصا ولم يخطه حتى اودعه عند البائع فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمته

الثمن لانه لما اودع البائع سد ذلك على البائع الا اذا بنقصان القطع لان الحكم نساد العقد مستحق
واذا وصل الى البائع باى وجه وصل يبرع عن الحق فتسل ويهذا يدل على ان المبيع بيعا فاسدا اذا استهلك
في يد المشتري لا يبطل حق الرد لانه ذكر في باب المسلم وقد اودعه بعد القطع لان في الحكم الفساد مستحق
ولو كان النقصان في تمام الرد لا يكون مستحق الرد بعد النقصان وفي فتاوى اتباعه فصل فما يخرجه من الضمان
في البيع الفاسد المشتري شرا فاسدا اذا جاء بالمبيع الى البائع فلم يقبله فاعاده المشتري الى منزله
فهلك لا يضمن وكذا الغاصب اذا رد المغصوب فلم يقبل المالك فاعاده الى منزله فهلك لا يضمن وان كان
المشتري يضعه بين يدي البائع والغاصب بين يدي المغصوب منه فلم يقبله حمله الى منزله فهلك كان ضامنا في
البيع الفاسد والغصب قال بعضهم ان كان في البيع قد اخذ محلفه فالحال كذلك وان كان يحلفا
فيه فجا الى البائع به فلم يقبله البائع فاعاده الى منزله وهلك لا برا عن الضمان والاصح انه برى في الوجهين لا
اذا وضع بين يديه فلم يقبل ورده الى منزله فهلك فانه يكون ضامنا لانه صار غاصبا مبتدا ورايت
في بعض الكتب ذكر في الزيادات اذا اشترى عبدا من غيره في البد بعد وسلم العبد اليه ثم خاصم المشتري
ذا اليد فاخرجه منه بهبة او صدقة او شرا او وديعة او غصب او ما اشبه ذلك فليس له على الجد
سبيل لانه في زعمه ان العبد مستحق له بجهة الشرا والمستحق بجهة بيع عن جهة وان ادعى الموقع
بجهة اخرى فوقع بهذا القبض بجهة الشرا ولا يكون له على العبد سبيل او دين المال لبيان ان المشتري
اذا وصل الى المشتري اعتبر وصول بجهة الشرا وصل اليه من جهة البائع او من جهة غيره وما ذكره في الزيادات
بخلاف ما ذكره في الاصل فقد ذكر في الاصل في مواضع ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى
انما اعتبر واصلا بجهة مستحقة اذا وصل اليه من جهة المستحق عليه اما اذا وصل اليه من جهة غيره فلا فانه قال المشتري
شرا فاسدا اذا وهب المشتري من البائع او تصدق به عليه وسلمه اليه لا يضمن القيمة للبائع ولو كان
باعه او وهبه من غيره ثم ان ذلك الرجل وهبه من البائع لا او لا تصدق عليه وسلمه اليه لا يسقط القيمة
عن المشتري لم يعتبر العين واصلا الى البائع بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة الغير وكذا ذكر في الاصل
الصداق اذا كان عينا ووهبه المراة من الزوج ثم طلقها قبل ان يدخل بها لا يرجع عليها بشي ولو كان
وهبت الصداق من رجل وسلمته اليه ثم ان ذلك الرجل وهبه من الزوج ثم طلقها من قبل الدخول كان للزوج
ان يرجع عليها بنصف قيمة العين لم يعتبر العين واصلا اليه بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى
كذا في شرح الزيادات وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمد اذا باع بيعا صحيحا ثم ان البائع باعه
ثانيا من المشتري بيعا فاسدا لا ينفسخ البيع الاول لان البيع الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام ولو
كان البيع الثاني صحيحا ينفسخ الاول بالثاني كذا هاهنا وكذا قال الصدر الكبير برهان الدين ونص محمد في المسائل
ما يدل على ما قلنا فانه ذكر في الاجارات اذا باع المستاجر من المستاجر بيعا فاسدا ينفسخ الاجارة

قال

قال بعد ما افتينا انه ينفسخ الاجارة لان البيع لو كان صحيحا ينفسخ الاجارة فكذا اذا كان فاسدا
ذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب البيع الفاسد من الاصل اذا باع شيئا الى الحصاد او الى الدياس
فسد البيع فلو ان المشتري اسقط قبل مجي وان الحصاد والدياس انقلب جائزا عندنا خلافا لزفر
ويوخذ من المسئلة واجمعوا على انه لو باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر ثم ابطله الخمر لا يعود
الى الجواز ذكره في باب بيوع الفاسد من الاصل رجل غصب عبدا قيمته الف درهم ثم ازدادت قيمته حتى بلغ الفين
ثم اشتراه الغاصب بيعا فاسدا فان وصل العبد الى الغاصب بعد الشرا فعليه الفان وان لم يصل اليه
حتى مات فعليه الف درهم لان الزيادة في الغصب بمنزلة الوديعة وذكر في بيوع الجامع في الفتاوى في المسائل
المتفرقة لو اشترى عبدا بيعا فاسدا وقبضه ثم ان البائع باعه من غيره ثم قال البائع للمشتري الملك بعد
ذلك قبل ان اقبضه من الاول قبل عقده وقال المشتري اني انا لا ابالي بعد ذلك فالقول قول المشتري
ولا يصدق البائع وقيل بعض المشتري اني انا نقضت البيع الاول وذكر في الهداية ان الاجارة تفسد بالشروط
كما يفسد البيع لانه بمنزلته الا ترى انها تقال وتفسخ وذكر في تجريد البرهاني كل جهالة توثر في
البيع توثر في الاجارات وتفسد العقد به سواء كانت جهالة في الاجر او في الملك او في العمل المستاجر
عليه والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا ذكره في مختصر القدوري وذكر واضح
خان رحمه الله والقاضي ظهير الدين رحمه الله في فتاواهما متى فسدت الاجارة في جميع صور الاجارات الفاسدة ان كان
الفساد لجهالة المسمى من الاجر لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو استاجر دارا على ان يعمرها
سنة بماية درهم على ان يعمرها كان على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صارت
المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا وان كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد او نحوه مع كون المسمى معلوما
يجب اجر المثل ولا يجاوز به المسمى وذكر في الصغرى لو استاجر دارا بعينه وسكن الدار ولم يدفع العين حتى
هلك في يده فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وفي سائر الاجارات الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى بل ينقص
عنه وفي باب ما يستهلك المزارع والعامل من زراعة المبسوط اذا استاجر ارضا بكر من طعام بعينه وقبض الارض
وزرعها قبل ان يدفع الكر الى الاجر ثم استهلك الكر الذي في يده او هلك فعليه ما استاجر لعمر ملك الارض
لان الاجارة تعلقت بعين تلك الحنطة فاذا هلكت قبل القبض انتقض العقد كما في البيع وانما يجب اجر المثل
هنا لان الاجارة اذا انتقضت وجب على المستاجر رد راس مال الاجر وهي منفعة الارض فلما عجز عن رد
المنفعة يجب عليه قيمتها وفي التجريد البرهاني في الاصل في الاجارة الفاسدة لا يجب الاجر بمجرد التمكن من استيفا
المنفعة وانما يجب بحقيقة الاستيفا وبشرط ان يجد التسليم الى المستاجر من جهة الاجر وفي الاجارة الصحيحة
يجب الاجر بمجرد التمكن والاستيفا لكن بشرط ان يجده المدة في المكان الذي اضيف اليه العقد حتى
لو استاجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها في منزله ولم يركبها حتى مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفا

في المدة في المكان الذي أضيف إليه العقد وهو المصر أما إذا تمكن من الاستيفاء في غير المكان الذي أضيف
إليه العقد في المدة أو تمكن من استعماله في المكان الذي أضيف إليه العقد ولكن في غير المدة لا يجب الأجر حتى لو
استأجر دابة يوما ليركبها خارج المصر فحبسها في بيته حتى مضى اليوم لا يجب الأجر وإن تمكن من الاستيفاء لكن في غير
المكان الذي أضيف إليه العقد خارج المصر والدابة في بيته فإن ذهب بالدابة إلى ذلك المكان خارج المصر
في اليوم ولم يركبها حتى مضى اليوم وجب الأجر لتمكنه من الاستيفاء في المكان الذي أضيف إليه العقد
في المدة وإن ذهب بها إلى ذلك المكان خارج المصر بعد مضي اليوم ولم يركبها لا يجب الأجر وإن تمكن من
الاستيفاء في المكان الذي أضيف إليه العقد ولكن في غير المدة. المقرض إذا سكن دار المستقرض أو استعمل
حماره يجب أجر المثل لأنه إنما أسكنه في داره عوضا عن منفعة القرض لا محالة فيجب الأجر ولو بعث المقرض
الحمار في حاجته من المصر إلى السرح فهلك يضمن لأنه في يده بإجارة فاسدة فكان أمانة فإذا بعثه إلى السرح
يصير مخالفا فيضمن [illegible] قاضي خان [illegible] في فتاواه. إذا كان بدل الإجارة المعهود شيئا لا قيمة له لا يجب
الأجر ويجيء في كتاب البيوع في أحكام القرض [illegible] وجعل المستأجر إجارة فاسدة لا يملك أن يبعث
الدابة إلى السرح فلو بعثه فهلك يضمن ويذكر في شركة العامل من المزارعة أن [illegible] المستأجر إجارة فاسدة
لا يملك أن يدفع إلى غيره مزارعة سواء كان البذر من جهته أو من جهة العامل وذكر في الصغرى وفي فتاوى
قاضي خان في صحة المستأجر بالإجارة الفاسدة وقبضه ثم آجره من غيره إجارة صحيحة قيل ليس له ذلك اسند
بما ذكر في أصل دفع داره إلى رجل ليسكنها ويرمها ولا أجرة له فيها فآجرها هذا الرجل من غيره إجارة صحيحة
فانهدم [illegible] ضمن نقصان ما انهدم ويكون الدار بمنزلة الغاصب وقيل المستأجر إجارة
فاسدة لا يملك الإجارة الصحيحة ولكن لو أجر [illegible] الأجر المسمى كالغاصب إذا آجر من غيره وقيل
بل يملك أن يؤجرها من غيره إجارة صحيحة بعد القبض كالمبيع بيعا فاسدا يملك المشتري أن يبيعه جائزا وهو
الصحيح إلا أن للآجر الأول أن يملك نقض الإجارة الثانية والبائع بيعا فاسدا لا يملك نقض بيع المشتري
لأن الإجارة تفسخ بالعذر ولا كذلك البيع وإنما لا يملك الإجارة في مسألة المرمة لأن ثمة تملك المرمة على وجه
المشورة لا على وجه الشرط فكان عارية والمستعير لا يملك الإجارة ولو استأجر دارا إجارة فاسدة وعجل
الأجر ولم يقبض الدار حتى مات الآجر أو انفسخت الإجارة فأراد المستأجر أن يحبس الدار [illegible] ومنعها
لاستيفاء الأجر المعجل لا يكون له ذلك لأنه لا يملك ذلك في الإجارة الجائزة ففي الفاسدة أولى وفي الإجارة
الصحيحة أو الفاسدة إذا كان المستأجر مقبوضا للمستأجر هل له حق الحبس لاستيفاء الأجر المعجل وهو أحق
بثمنه إذا مات الآجر [illegible] ولو باع [illegible] بعد ما قبض المستأجر
قال الصدر الشهيد لم نر هذه الرواية لكن يحتمل أن يقال ينفذ البيع من الآجر والمشتري لكن لا ينزع من يد
المستأجر وإن نفذ البيع [illegible] وإنما اعتبر رضاه حال تمام الإجارة الصحيحة

لأن المكان الذي أضيف إليه العقد

207

لفسخ الإجارة لا للانتزاع من يده وقال [illegible] ورأيت رواية توافق ما ذكر ههنا أنه لا ينتزع من يده
الأول وإن أجاز [illegible] كذا ذكر في الصغرى وفي بيع المستأجر [illegible] المستأجر أرضا إجارة
فاسدة وزرع فيها ثم باع الآجر الأرض بغير رضى المستأجر بعد الإجارة هل يجوز كانت [illegible] وفي العتابي
قال الأستاذ [illegible] كان [illegible] لأن لكل واحد منهما حق الفسخ في الإجارة الفاسدة
بحضرة الآخر ولو عجل الأجر لا ينزع من يده إلى أن يصل إليه ماله ولو لم يعجل ينزع من يده وفي فوائد صاحب
المحيط في الإجارة الفاسدة ينفرد كل واحد منهما بالفسخ كما في البيع وفي الجامع الصغير في الإجارة الطويلة
إذا فسخ أحدهما في مدة الخيار بغير محضر من الآخر لا يصح الفسخ عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ما لم يعلم صاحبه في
مدة الخيار وذكر في العدة لأن الفتوى في الإجارة الطويلة على قولهما [illegible] للفسخ وذكر [illegible]
صاحب المحيط أن الآجر إذا فسخ الإجارة في [illegible] المستثنى بغير محضر من صاحبه ذكر الحاكم [illegible] شروطه أنه جائز
بالإجماع وفي فوائد قاضي خان [illegible] إذا فسخ الآجر بغير محضر من صاحبه لا يجوز لأنه يؤدي إلى الإضرار بحق
المستأجر وإن فسخ المستأجر بغيبة الآجر جاز لأنه يؤدي إلى الإضرار بنفسه ومال بعضهم [illegible] المستأجر
الفسخ حتى يصح بغير محضر منه والصحيح أن الآجر [illegible] بالفسخ حتى لو فسخ [illegible] المستأجر
جاز ولو شرط في عقد الإجارة أن لا يفسخ كل واحد منهما إلا بحضرة صاحبه [illegible] في فوائد على
[illegible] الحاكم يفسد العقد لأنه شرط لا يقتضيه العقد [illegible] لبعض المصالح لا يفسد لأنه شرط يقتضيه
العقد [illegible] في إجارة [illegible] هذه الدار كل شهر بكذا ينعقد العقد عند رأس كل شهر ويكون
لكل واحد منهما خيار الفسخ عند تمام رأس الشهر فإذا فسخ أحدهما بغير حضرة صاحبه لا يجوز عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف [illegible] أنه لا يجوز أيضا وفي [illegible] إذا آجر داره كل شهر بكذا فخرج المستأجر وخلف
امرأته فيها فأراد الآجر فسخ الإجارة [illegible] لم يكن له ذلك بغير محضر من الخصم والحيلة أن يؤجر
الدار من غيره في بعض الشهر فإذا مضى الشهر انفسخت الإجارة الأولى [illegible] أن يخرج المرأة
[illegible] ثم أراد أن يفسخ بغير محضر من المشتري لا يجوز ولو باع
من غيره جاز [illegible] وذكر في الجامع الصغير والمراد من الحضرة العلم [illegible] حتى لو علم صاحبه
بالفسخ في الأيام الثلاثة صح [illegible] رضي أو أبى حضر أو لم يحضر وإن لم يعلم حتى مضت الأيام الثلاثة لا ينقض
البيع لأن العقد تم بمضي الثلاثة الأيام والفسخ لم يعمل لأن صاحبه لم يعلم وكذا [illegible] إذا فسخ المشتري
بغير محضر من صاحبه أي بغير علم صاحبه لا يجوز وكذلك الفسخ في الإجارة الطويلة وفي العتابي آجر
داره كل شهر بكذا حتى [illegible] هذا الشهر فلو باع الآجر من غيره بيعا جائزا قبل أوان الفسخ
فإذا جاء رأس الشهر هل تنفسخ الإجارة بذلك البيع [illegible] ينفسخ كما لو [illegible] في أثناء المدة ثم جاء وقت الفسخ
والله أعلم وفي إجارات [illegible] قاضي خان رجل آجر إجارة طويلة إذا باع المستأجر ثم جاء أوان الفسخ [illegible]

الخيار بعد مضي مدة فيه زوال ولا يصح له الفسخ كما لو اجر الحانوت مشاهرة ثم باعه قبل مجيء الوقت في الهداية
اذا استاجر دارا كل شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد وفسد في بقية الشهور واذا تم الشهر كان لكل واحد منهما
ان ينقض الاجارة ثم في ظاهر الرواية يثبت الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى ويومها وذكر قاضي ظهير الدين ان
وقت الفسخ اختلاف المشايخ والفتوى على انه يفسخ في الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها التي يليها وهو
المذكور في الهداية وذكر في الجامع قال بعضهم له الفسخ في الثلاثة الايام من اول الشهر الثاني وقال بعضهم لا بل
في يوم وليلة من اول الشهر واختار المصنف هذا القول وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه قال بعضهم اذا اجر دارا
كل شهر فله ان يفسخ في ثلاثة ايام الليالي في الشهر القابل اعتبارا بايام الخيار وهو ليس بسديد لا اصل له
كتبته من فوائد عين الائمة محمود اذا اجر دارا كل شهر بكذا فانما يثبت خيار الفسخ عند تمام الشهر اذا لم يكن اجر
الشهر الثاني معجلا حتى لو كان معجلا بان عجل اجر ثلاثة اشهر لا يكون لاحدهما ولاية الفسخ بقدر ما عجل
ولكن الاستعجال منه والقبول من صاحبه دلالة العقد في الشهر الثاني والثالث الى تمام مدة التعجيل قيل ويكون
في شروط الحاكم ... في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا سقط الحائط من الدار المستاجرة ان كان يضر بالسكنى
فللمستاجر الفسخ والا فلا ثم اذا فسخ انما يفسخ بحضرة الاخر دون غيبته وفي فوائد صاحب المحيط اذا فسخ
الاجارة وتعد فاسدة ثم [illegible] ما قبض الحال [illegible] حتى يفسخ وفي الاجارة الطويلة
اذا ضمن رجل مال الاجارة باقي الاجرة ثم تبين ان الاجارة وقعت فاسدة افتى صاحب المحيط انه لا يصح هذا الضمان
لان الثمن المال الذي يجب بعد الفسخ وهذا لا يجب على الاجر المال بسبب الاجارة بل بحكم القبض على
الاجر [illegible] لان المقبوض بالاجارة الفاسدة مضمون بالقبض لا بالعقد والكفالة ما تناولت هذا المال
فلا يصح هذا الضمان وكذا في البيع الفاسد بل يجب عليه القيمة عند الهلاك وقال القاضي فخر الدين يصح
هذا الضمان لان الاجارة وان وقعت فاسدة الا انه ضمن الكفيل مال الاجارة في هذه الاجارة فانصرف الى
هذا المال فيصح وان كانت الاجارة صحيحة صح الضمان اذا ضمن بعد انفساخ الاجارة لان بعد الانفساخ
المالك ملك الاجر اجماعا حتى ان المستاجر اذا ابرأ الاجر عن مال الاجارة قبل الانفساخ لا يصح واذا كان
ملكه لا يصح الضمان به وذكر في المنتقى انه يصح هذا الضمان وان لم يفصل بين ما بعد الانفساخ وقبله
قيل هذا ان للمستاجر ان يحبس المستاجر لاستيفاء الاجر المعجل واذا مات الاجر فهو احق
بثمنه من سائر الغرماء وذكر في قرب البيع الفاسد والعتق في موضع [illegible] الجامع اذا استاجر عبدا ليخدمه شهرا ثمانية
ودراهم في قبض العبد وعجل الاجر [illegible] مضت الاجر العقد علم [illegible] فاسدا فله ذلك وللمستاجر ان يحبس
العبد لاستيفاء الاجر فلو مات العبد في يد المستاجر [illegible] لانه بطل الفسخ فعاد الامر الى ما كان والمستاجر
بيد المستاجر [illegible] وكذا هذا ولو مات الاجر فالمستاجر احق بالعبد حتى يستوفي منه الاجر الا ان [illegible] استحق
على المحل ولو كانت الاجارة فاسدة بدين كان للمستاجر على الاجر والمسئلة بحالها ليس له حق الحبس

ولا

ولا يكون احق به من سائر الغرماء ولو كانت الاجارة صحيحة فتفاسخا العقد كان له الحبس في الحالين جميعا
فلو مات الاجر فهو احق به من سائر الغرماء وذكر في هذا الباب ايضا مسئلة البيع الفاسد فقال ولو كان لرجل على رجل
الف درهم فاشترى منه بتلك الالف عبدا شراء فاسدا وقبضه بامر البائع ثم نقض البائع البيع ليس للمشتري ان يحبس العبد
حتى يستوفي ما على البائع من الدين لان الدين ما وجب بمقابلة هذا البيع وحكما للفسخ بل كان واجبا قبله
ولا يكون له حق حبسه لاستيفاء الدين فلو مات البائع وعليه ديون كثيرة لا يكون المشتري احق به من سائر الغرماء لانه
لا اختصاص له به لان المبيع ان كان في يده وضمانه لكنها بسبب مستحق شرعا ولو كان البيع جائزا والمسئلة بحالها
كان له حق حبس المبيع لاسترداد الثمن ولو مات البائع كان هو احق به من سائر الغرماء والفرق ان في البيع الصحيح
حصل الفسخ بعد قبض البائع الثمن ولا [illegible] ذلك [illegible] وهو اذا باع العبد باعتبار الدين صار صحيحا
تنوع البيع بمثل ذلك الدين لا بعينه والبيع صحيح وجب الملك بنفس العقد فملك البائع في ذمة المشتري
مثل ما للمشتري عليه فيلتقيان قصاصا فصار قابضا للثمن بحكم المقاصة فاما البيع الفاسد فلا يملك البائع شيئا
في ذمة المشتري فلا يصير قابضا للثمن بحكم المقاصة وذكر في هذا الباب ايضا فصل البيع مسئلة الرهن فقال
ولو ان رجلا اعطى رجلا رهنا فاسدا بان رهن منه نصف داره شائعا او نصف عبده على ان يقرضه هذا
الرجل الف درهم فقبض الرهن واعطاه ثم ان [illegible] نقض الراهن الرهن بحكم الفساد فللمرتهن
ان يحبس الرهن حتى يستوفي الدين الذي دفع لان المرتهن انما استفاد اليد على الرهن بمقابلة الدين الذي
اقرض وكان له حق الحبس لاستيفائه كما في البيع وكما في الرهن الصحيح لو تفاسخا الرهن فلو هلك الرهن
في يد المرتهن بعد الفسخ يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لانه بهلاك الرهن بطل الفسخ فعاد الامر الى ما كان و
المرتهن كان مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين وكذا هذا ولو مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق به من
سائر الغرماء حتى يستوفي دينه لان له على المحل يدا مستحقة على ما ذكرنا قال هذا اذا كان الرهن الفاسد بمقابلة
الدين ولو كان الرهن بدين كان على الراهن قبل ذلك والمسئلة بحالها لا يكون للمرتهن حق حبس الرهن حتى يستوفي
الدين كما في الرهن الجائز بدين كان عليه قبل اذا تفاسخا الرهن لا يكون للمرتهن حق الحبس لاستيفاء الدين والجامع
بينهما انه ما استفاد اليد بمقابلة هذا المال فلا يكون له حق الحبس لاستيفاء المال وحيث لم يكن فان مات الراهن
وعليه ديون كثيرة كان هو اسوة للغرماء لانه ليست له على المحل يد مستحقة على ما مر قال ولو رهن [illegible] عبدا او
ثم [illegible] كان للراهن ان ياخذ ذلك [illegible] في الوجهين جميعا لان [illegible] باطل [illegible] لانه فاسد [illegible]
باطل وذكر في المحيط [illegible] الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكر في الجامع [illegible] العدل
وذكر الكرخي ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد [illegible] كالبيع الفاسد ولو هلك في
يد المرتهن [illegible] عند الكرخي وفي الجامع ما يدل على انه كالرهن الجائز [illegible] عبدا
[illegible] على ان المرتهن ضامن للفضل [illegible] ذكر في الفصل [illegible] المحيط [illegible] الفاسد

الرهن الفاسد

من الرهن ما لم يكن منعقدا لكن يوصف بالفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن ان يكون الرهن مالا مضمونا
والمقابل به مالا مضمونا فلو كان الرهن مالا والمقابل به مضمونا الا انه فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن
لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا او لم يكن المقابل به مضمونا
لا ينعقد الرهن اصلا كذا ذكره في المحيط وذكر في شرح الجامع ولو كان الدين المقابل به باطلا بان لم يكن مضمونا ظاهرا فالحكم
هذا الرهن حكم الرهن الصحيح حتى يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين حتى لو اشترى خلا واعطاه بالثمن رهنا
ثم تبين انها خمر او اشترى شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهنا ثم تبين انها ميتة فانه يهلك مضمونا وكذلك لو
اشترى عبدا ورهن بالثمن رهنا ثم تبين انه حر او استهلك شاة مذبوحة لانسان واعطاه بقيمتها رهنا ثم تبين انها
كانت ميتة وقد هلك الرهن فانه يغرم المرتهن قيمة الرهن وما رهن به ولو استاجر نائحة او مغنية واعطاها
بالاجر رهنا فهلك في يدها هلك امانة وفي شرح الطحاوي وفتاوى قاضي خان لو اشترى من مسلم خلا واعطى بالثمن رهنا
وهلك الرهن في يده ثم ظهر انها كانت خمرا ضمن المرتهن الرهن ولو اشترى عبدا ورهن به رهنا فضاع ثم ظهر
انه كان حرا لا يضمن المرتهن شيئا لانه رهن باطل وبه اولا فاسد وفي فتاوى الفضلي اذا رهن مسلم من مسلم شيئا
بخمر وهلك الرهن عند المرتهن لا يتعلق الضمان بهلاكه وهذا الرهن باطل ولو كان قائما عنده فللراهن ان يسترده
المرتهن فان هلك لم يكن لكل واحد منهما على الاخر شيء وكذا الحكم ان كان المرتهن مسلما والراهن كافرا فالرهن باطل
وللراهن ان يسترد وليس للمرتهن شيء ولو كانا كافرين قال هو صحيح فيما بينهما ويضمنه مثل الخمر او قيمتها
ان استهلكه او هلك عنده لو هلك وفيها ايضا الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم او ذمي او بثمن الخنزير باطل
فيها ايضا لو اشترى شيئا بدراهم بعينها واعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن
عن ضمان الدراهم الذمة ذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده الرهن بالاعيان
مضمونة كانت الاعيان او غير مضمونة وقال الامام السرخسي الرهن بالاعيان على ثلاثة اوجه احدها
الرهن بعين هي امانة كالوديعة وكل شيء هو امانة وانه باطل ولو هلك في يده قبل الحبس هلك امانة ولو هلك بعد
الحبس هلك مضمونا عليه والثاني الرهن بعين هي مضمونة بنفسها كالمغصوب وانه صحيح فان هلك الرهن
في يده قبل استرداد العين يصير مستوفيا للعين ويغرم للراهن قيمتها وما زاد منه ويسترد العين
لو هلكت العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين واذا هلك الرهن في يد المستوفي الضمان صار
مستوفيا للضمان اذا كان في قيمته وفاء به والثالث الرهن بعين هي مضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع
وانه لا يجوز وقال ودكر في تحرير كتب الصرف ان المشتري اذا طلب من البائع رهنا بالمبيع جاز وان حبس حتى
يقبض المبيع فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته ومن قيمة المبيع والثمن فان بقي المبيع هلك
وان ان يقبض المبيع اخذ اوفى ثمنه وعليه الضمان الا في هلاكه الى من في يده ولو هلك المبيع بطل العقد
وعلى المرتهن ان يرد الرهن ولو هلك في يده قبل ان يرد فعليه ضمانه لانه للبائع ولا يبطل ضمانه بهلاكه

الى

المبيع وبطلان البيع وذكر في رهن الاصل يجوز الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالمغصوب والمهر وبدل الخلع
عليها ونحو ذلك وذكر في كتاب الاصل واذا كفل بنفس رجل واعطاه رهنا بالكفالة وقبضه المرتهن لم يجز وكذلك لو اخذ رهنا
بجراحة فيها قصاص او بدم عمد لان الرهن يحتمل ما يمكن استيفاؤه من ماليته الرهن كذلك الرهن بالدرك
باطل بخلاف الكفالة بالدرك وكذا الرهن بالشفعة وبالعارية وبالوديعة وبالاجارات باطل في بعضها بعدم الضمان وفي
بعضها الخ لكن لا يمكن استيفاؤه من ماليته الرهن وفي فتاوى قاضي خان رجل استعار شيئا له حمل في
مؤنة فاخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان اخذ منه رهنا برد العارية بعينه لا يجوز وكذا
اخذ رهنا من المستعير بالعارية لا يجوز قال وكذا الرهن بالثمار باطل المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون
كما ذكره في الفتاوى وفي مضاربة المحيط وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده انه لو ان الهبة الفاسدة لو كانت
اذا وهب لاثنين شيئا يحتمل القسمة فاذا قبضاه ثبت الملك لهما قبل القسمة ويكون مضمونا عليهما
وكذا ذكر في فتاوى الصغرى قال وفيه نفي وذكر في الخلاصة الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض ولا يثبت الملك
للموهوب له بالقبض وهو المختار الصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو وهب نصف
دار غير مقسومة ودفع الدار اليه فباع الموهوب له ما وهب لا يجوز بيعه وهو بمنزلة من باع ما لم يقبضها قال
وهذه المسألة دليل على ان الهبة في المشاع لا تفيد الملك عند اتصال القبض وذكر شمس الائمة السرخسي في مضاربة
المبسوط ما يخالف هذا وذكر في فتاوى الناطفي بعد ان الهبة في المشاع فيما يقسم تفيد الملك عند ابي حنيفة وفي
طريقة بعض المشايخ ان في وجوب الضمان في الهبة الفاسدة روايتين وكذا ذكره صاحب المحيط في فوائده قال فقيه
الموهوب هبة فاسدة اذا قبضها الموهوب له على من يكون قيمتها روايتان في رواية على الواهب وفي اخرى على الموهوب
له بناء على ان الهبة الفاسدة هل تفيد الملك اذا اتصل القبض بها فيه روايتان في رواية تفيد فيكون على الموهوب له وفي
رواية لا تفيد فيكون على الواهب وشرط كون الموهوب مقسوما ومفروزا وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب
نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب له النصف الاخر وسلم الكل جاز كذا ذكره قاضي ظهير الدين وفي باب البيوع الفاسدة من
شرح شيخ الاسلام لو كان البيوع في باب الهبة حالة القبض مانع صحة الهبة وحالة العقد لا يمنع والتخلية في الهبة
الصحيحة قبض وفي الفاسدة لا يكون قبضا وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والشيوع الطارئ لا يفسد الهبة ويفسد
الرهن والشيوع الطارئ في الهبة ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما لو استحق فانه يفسد الكل لانه شيوع
مقارن وهذا مسائل الشيوع في فصل على حدة انشاء الله وحده وفي فوائد بعض المشايخ الهبة الفاسدة تفيد الملك
بالقبض وبه يفتى ثم اذا ثبت الملك هل تثبت ولاية الرجوع للواهب فيما اذا وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم
بالكلية في احكام الفاسدي ومر تبين الهبة الصحيحة والفاسدة وانما يثبت الرجوع وهذا الكل لا يستقيم
لان على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر وعلى قول من يرى الملك لان المقبوض بحكم
الهبة الفاسدة مضمون على ما مر واذا كان مضمون القيمة بعد الهلاك يملك الرجوع ولا استرداد فيما قال

فاضي طحين بحنطة الشاغل لها وهبة المشغول لا تجوز والاصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال
الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط واما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة
مسألة الغصب جرابا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما في جراب جاز وعلى هذا ظاهر الرواية المنسوب
الى القاضي ابي جعفر ولو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم تجز الهبة ويجتمل لو وهب اللجام او السرج
دون الدابة فسلمها كذلك جاز لان الدابة تصير مشغولة بالسرج واللجام والسرج واللجام لا تصير مشغولا
بالدابة وعلى هذا الرهن واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول
من هبة الجامع لا يمنع فانه قال لو اعار دارا من انسان ثم ان المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب
المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو ان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب
الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان كانت الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما لم يكن مشغولا بملك الواهب
هو المانع من تمام الهبة وكذا لو وهب دارا بما فيها من المتاع او وهب جوالقا بما فيها من المتاع وسلمها الى الموهوب
له ثم استحق المتاع فالهبة تامة في الجوالق والدار لان يد الواهب كانت ثابتة على الدار والمتاع جميعا حين
فصح تسليمها اياها الى الموهوب له ثم باستحقاق المتاع ان تبين ان المتاع لم يكن ملك الواهب تبين ان
الدار كانت مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة وكل جواب عرفته في هبة الدار والجوالق بما فيها
من المتاع فهو الجواب في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامهما كالهبة ذكره في الهداية كل شركة فاسدة فالربح
فيها على قدر المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيها تابع للمال فيتقدر بقدره كما ان الريع تابع
للبذر في المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقي الاستحقاق على قدر راس المال ذكره في الكافي
والصغرى ان الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل بالبعض حتى لو شرطا التفاضل في الوضيعة لا تبطل
الشركة وبطل ما شرطا [illegible] لاحدهما وان كان كلاهما شرطا فاسدا فالظاهر انها لا تبطل باكثر
الشروط وذكر في [illegible] لانه [illegible] والمضاربة والشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة لان فيه معنى الوكالة و
الوكالة لا تبطل بالشروط الفاسدة فيجري على الخلاف ان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة كما ذكره في
الصغرى وذكر في كتاب الشركة اذا اتفقا في المال وشرطا الربح والوضيعة نصفان فالشركة فاسدة قال
مشايخنا رحمهم الله لم يرد محمد رحمه الله بقوله الشركة فاسدة فساد العقد انما اراد به فساد شرط الوضيعة وذكر
نحو هذه المسألة في الامالي وقال الشركة جائزة وعلى هذا اذا شرط الوضيعة على المضارب حتى بطل الشرط لا يفسد
المضاربة عندنا كذلك ذكره في الصغرى وفي الشركة الفاسدة هل يجب اجر المثل للعامل ذكر في شركة فتاوى [illegible]
بهذا اللفظ [illegible] بلا باس [illegible] بحيث لا يمكن التمييز [illegible]
[illegible]
[illegible]

كما بينا [illegible] ماشد [illegible] لم يحصل [illegible] وطلب [illegible] لانه اشتغل بالكلابس
الشركة فقد عاد شيء [illegible] فلا يحل الاجر كما لو حمل الحنطة المشتركة على حمار الى [illegible]
الى [illegible] غلامي [illegible] وكذا [illegible] عوض [illegible] [illegible] غلام [illegible] [illegible]
[illegible] عقد شركة [illegible] شركة [illegible] فسد بعد ذلك المعنى [illegible] اجر
المثل [illegible] لحصة شريكه [illegible] لانه لم يعمل فيما هو محل مشترك لانه استحق بالدراهم والدنانير
وانما لا يصح في العقود فلم يوجد العمل في عين مشترك لانه استحق بالدراهم والدنانير [illegible] ذكره في
الهداية ولا تجوز الشركة في الاحتطاب ولا الاصطياد ولا الاحتشاش وكذا في احراز جميع المباحات وما اصطاده كل
واحد منهما او احتطبه او احتشه فهو له دون صاحبه لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ
المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح نائبا عنه فان اخذا معا فهو
بينهما نصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل وان عمل احدهما
واعانه الآخر في عمله بان قلعه احدهما وجمعه الآخر او قلعه وجمعه وحمله الآخر فللمعين اجر مثله بالغا
ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك [illegible] ينبغي ان يكون
كالشركة في الاحتطاب والاصطياد ولو اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية يستقي عليها والكسب بينهما
لم يصح الشركة والكسب للذي استقى وعليه اجر مثل الراوية ان كان صاحب البغل وان كان صاحب الراوية
فعليه اجر مثل البغل لان المستقي استوفى منافع ملك الغير وهو البغل او الراوية بعقد فاسد فيجب اجر
المثل ذكره في [illegible] الجامع الفتاوى واذا اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش وخلطا ولا يعرف مكيل منهما
فاذا اختلفا فالقول قول كل واحد منهما الى تمام النصف ولا يصدق في اكثر الا ببينة وان اتفقا على شيء فالعمر
على ما اتفقا وان اتفقا على ان يوجرا الحمار ويقتسما الغلة ويكون بينهما يكون شركة فاسدة والاجر لصاحب الحمار
وللعامل اجر المثل ولو اشتركا على ان يحمل على هذا الحمار من غير ان يوجر فالشركة فاسدة وما اصاب العامل
[illegible] وعليه اجر الحمار ولو دفع اليه المستغلات على ان يقوم عليها ويقتلها على ان يكون الغلة بينهما فالمسألة
فاسدة والغلة لصاحبها وعليه اجر مثل العامل وفي فتاوى قاضي ظهير [illegible] الشركة في الصيد وجواهر
المعادن وثمار الجبال كالجوز والفستق والحجر والملح من المواضع المباح فلو كانا فعلا
وخلطا وباعا قسم الثمن بينهما على قدر ما اصاب كل في المكيل والموزون يعتبر الكيل والوزن في غير المكيل والموزون
يقسم الثمن على قيمة ما اصاب كل واحد منهما فان عمل احدهما واعانه الآخر في جمع ما اخذ كان للمعين اجر
المثل على الخلاف الذي مر وان اشتركا في الاصطياد ولهما كلب فارسلا فما اصابه الكلب يكون بينهما
كما لو نصبا شبكة وان ارسلا كلبا لاحدهما فما اخذه الكلب لصاحبه الا ان يكون مرسله غير المالك لا يحتج
ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه فاخذ اصيدا واحدا فهو بينهما وان

أخذه احدهما فهو لمن اخذه كله وان اخذا جميعا كان بينهما نصفين ولو كان لاحدهما بغل وللآخر بعير
اشتركا على ان يؤجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر يكون بينهما كانت الشركة فاسدة ويقسم الاجر بينهما على اجر
مثل البغل والبعير كما في بيع العين يقسم على قيمة العين ولو تقبلا احمالا معلومة باجر معلوم على ان يؤجر
البغل والبعير وحملا على البغل والبعير التي اضافا العقد اليهما كان الاجر بينهما نصفان لان سبب وجوب
الاجر هنا التقبل وقد استويا في ذلك فان آجر احدهما بعيره واعانه الآخر على الحمل كان له اجر مثل
لحمله على المعير الذي تبرع بخلاف فيه ولو اشتركا ولاحدهما دابة وللآخر جوالق واكاف على ان يؤجرا
الدابة على ان الاجر بينهما نصفان فهذه الشركة فاسدة على ما ذكرنا ومن دفع دابة الى الغير ليبيع عليها
البر او الطعام على ان الربح بينهما كان فاسدا بمنزلة الشركة بالعروض واذا فسد كان الربح لصاحب البر
والطعام ولصاحب الدابة اجر مثلها ولو اعطى بذر الفيلق رجلا ليقوم عليه ويعلفه بالاوراق على ان ما يحصل يكون
بينهما نصفان فقام عليه بذلك حتى ادرك فالفيلق لصاحب البذر وللذي قام عليه قيمة الاوراق واجر مثل عمله على
صاحب البذر وعلى هذا اذا دفع البقرة الى انسان بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين فما حدث فهو لصاحب
البقرة وللآخر اجر مثل العلف الذي علفها واجر مثله فيما قام عليها وعلى هذا اذا دفع دجاجة الى الغير بالعلف
ليكون البيض بينهما نصفين والحيلة في ذلك ان يبيع نصف البقرة واجناسها من ذلك الرجل بثمن معلوم حتى
يصير مشتركا بينهما فيكون الحادث بينهما على الشركة هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر السيد الامام الاجل
ناصر الدين في شركة الجامع في الفتاوى عن شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي انه اذا دفع بزر القز ثم يعود
ان يكون كل ما يحصل من القز بينهما نصفين فهذا استئجار باجر مجهول فيجب على صاحب البزر مثل البزر واجر
الحافظ وكذا ما يحصل من البقرة من المحول التي هو له بلا خلاف اما ما اخذ من سمن او من لبن وغير ذلك
من السلام بعد مجهول ذلك للحافظ وعليه ابن مثل اللبن الذي اتخذه مع اللبن السيد الامام وعلى ان ذلك
لصاحب البقرة لانه اتخذ بامره ثم ذكر حيلة الجواز كما ذكرنا في فتاوى القاضي ظهير الدين والشركة في العروض
لا يجوز واذا ارادا الشركة بالعروض والحيلة في ذلك ان يبيع كل واحد منهما نصف عرضه بنصف عرض
صاحبه حتى يصير كل واحد منهما مشتركا بينهما شركة ملك ثم عقدا عقد الشركة بالكل ان شاءا مفاوضة
وان شاءا عنانا فيصير العروض راس مال الشركة والعروض بعدما صارت مشتركة تصلح راس مال الشركة ولهذا
اذا كان لاحدهما دراهم وللآخر عروض ينبغي ان يبيع صاحب العروض نصف عرضه بنصف دراهم الآخر و
يتقابضان ثم يشتركان مفاوضة او عنانا رجلان كان لكل واحد منهما طعام على حدة فاشتركا عليهما و
خلطاهما واحدهما اجود والآخر في الشركة في هذا جائز والثمن بينهما نصفان وذكر في موضع آخر يقسم الثمن
بينهما على قدر قيمة الجيد والردي وفي فتاوى اهل سمرقند لو اشتركوا ليتزوجوا الوارث في المجالس او لتعازي
بالمزمير ولا يجوز لانهما اشتركوا فيه لا يكون متخفا عليهم ولا على احدهم وعلى هذا لو اشتركوا

٤٧

في عمل الاستسقاء لا يجوز لانه لا يكون متخفا عليهم ولا على احدهم ما لم يعمل والاحوال ما بين المسلمين مكتنفه
مما الذي هو حرز وفيها نمانه وشركة شيخ القاضي الامام صدر الاسلام ابي اليسر رحمه لو اشتركا على ان يسألا
من الناس ليعطوا على ان ما رزق الله تعالى فهو بينهما نصفان فتلك شركة فاسدة لان التوكيل بالتكدي والسؤال
باطل وفي العتابي وما لا يجوز فيه التوكيل لا يجوز فيه الشركة وكذا لو اشتركا في شيء مع معلم ولو اشتركا في
حفظ الصبيان وتعليم القرآن او الفقه او الخبز جاز وانما يجوز ذكره في الحد شرائط جواز المضاربة خمس احدها
ان يكون راس المال دراهم او دنانير والثاني ان يكون راس المال عينا او دينا والثالث ان يكون المال
معلوما عند العقد حتى لا يفضي الى المنازعة عند اقتسام الربح والعلم به باحد الوجهين اما بالتسمية او بالاشارة
والرابع ان يكون راس المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه ولهذا قالوا ان شرط عمل رب المال
مع المضارب فسدت المضاربة سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد اذا شرط عمله مع المضارب لا تصح
المضاربة وذلك كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل الصغير معه لا يجوز وكذلك شريك
اذا دفع مال الشركة مضاربة وشرط عمل شريكه لا تصح المضاربة وكذا اذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع
المضارب فان كان العاقد ممن يجوز له ان ياخذ المال مضاربة بنفسه كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة
وشرط عمله بنفسه مع المضارب يجوز من الربح جازت المضاربة والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط
عمل نفسه مع المضارب لا يجوز المضاربة كالعبد المأذون دفع المال مضاربة وشرط عمله مع المضارب فان لم يكن
عليه دين فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة عند ابي حنيفة رحمه والمضارب اذا دفع المال الى
غيره مضاربة باذن رب المال وشرط ان يعمل معه او رب المال فسدت المضاربة والخامس ان يكون نصيب
المضارب من الربح معلوما على وجه لا تنقطع الشركة ويكون الربح مشاعا بينهما حتى لو شرط لاحدهما دراهم
مسماة من الربح تفسد المضاربة لان شرط ذلك يقطع الشركة بينهما فلعله لا يربح الا هذا القدر فتنقطع الشركة في
الربح والاصل في هذا ان كل شرط يوجب جهالة في الربح او يوجب قطع الشركة في الربح فانه يوجب فساد المضاربة
وغير ذلك من الشروط لا يفسد المضاربة ويبطل الشرط كاشتراط الوضيعة على المضارب قال الحاكم في فتاوى
القاضي ظهير الدين وذكرنا قبل هذا ان الشركة والمضاربة لا تبطل بالشروط الفاسدة على الاطلاق وتبطل
الشروط ولو دفع مالا مضاربة على ان يدفع دار رب المال او دار المضارب كان جائزا ولو شرط ان يسكن المضارب
دار رب المال ورب المال دار المضارب فانه لا يجوز مال العدد ... ينبغي ان يكون هذا الشرط لا في المضاربة كما ذكر
في فتاوى ظهير الدين وفي فتاوى شمس الائمة ولو دفع المال مضاربة وشرط ان يكون مال المضاربة في يد المالك كل ليلة
فسدت المضاربة لان عدم التخلية مفسد للمضاربة والمضاربة وان كانت لا تبطل بالشروط الفاسدة لكن هذا
ليس من الشروط التي تبقى المضاربة مع ذكرها صحيحة في مضاربة نوازل رجل دفع الى آخر دينارا وقال له مضاربة
ربما عقد معه عقد المضاربة بالمال الذي في يده على ان يشتري ما بدا له من المتاع ويبيعه والربح بينهما نصفان

وقيل ذلك الحل بهذا فاسد لان الدين الذي عليه لا يصلح راس المال لكونه مضمونا عليه وشرط
المضاربة كون راس المال امانة عند المضارب وما اشتراه فهو مشترى لنفسه والربح له ولا شيء لرب المال عند
ابي حنيفة وعندهما ما اشتراه فهو لرب المال والدين على المضارب بحاله وللمضارب اجر مثل العمل لان
المضاربة انعقدت فاسدة تعلق بالشراء له بما عليه من الدين وذلك باطل عند ابي حنيفة فيصير مشتريا
لنفسه وعندهما الامر صحيح فيصير مشتريا للآمر وقد اطمعه في مقابلة عمله شيئا ولم يصح فله على رب المال
اجر مثل عمله ولو كان الذي امر بالشراء منه معلوما يصح الشراء للآمر بالاجماع [illegible] ولو
قال رب المال اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف جاز بالاجماع لانه ما عقد عقد المضاربة
في الحال انما عقد بعد قبض المال والمضاربة عقد يحتمل الاضافة الى زمان في المستقبل لانه توكيل وكذا ذكر
في الاصل وذكر في فتاوى [illegible] لو قال للمديون ادفع الدين الذي لي عليك الى فلان ليشتري لي بها
كذا وبيع على ان ما يحصل من الربح بيننا نصفان فدفع صح ذلك مضاربة لان فلانا يصير قابضا عن رب
الدين اولا ثم يصير قابضا لنفسه بجهة المضاربة وذكر في باب المضاربة من المبسوط المضارب اذا دفع الى غيره
مضاربة ولم ياذن له رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن
المضارب الاول لرب المال وقالا ان عمل ضمن ربح او لم يربح وانما الضمان عند ابي حنيفة اذا ربح لان الدفع قبل
العمل ايداع وبعده ابضاع والفعلان يملكهما المضارب الا انه اذا ربح فقد اثبت له شركة في المال فيضمن
كما لو خلطه بغيره قال وهذا اذا كانت المضاربة صحيحة فان كانت فاسدة فعلى ان لا ضمان عند ابي حنيفة
وعندهما يضمن على الاختلاف في مودع المودع ويطالب رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء
ضمن الثاني وهذا ظاهر عندهما وكذلك عند ابي حنيفة [illegible] مودع المودع والله
في الهداية ثم المال المدفوع الى المضارب امانة في يده لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل والوثيقة وهو ناظر
فهو وكيل واذا ربح شريك واذا فسدت ظهرت اجارة فاسدة فيستوجب العامل اجر مثله واذا خالف كان
غاصبا وذكر في الاصل [illegible] تفسد المضاربة فتنقلب اجارة فاسدة حتى لو عمل على ذلك فله اجر مثل عمله ربح
او لم يربح وليس له من الربح شيء وهل يجاوز نصف الربح على الاختلاف الذي في الشركة الفاسدة وهذا اذا
ربح اما اذا لم يربح فيجب اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لا يمكن تقديره بنصف الربح المعدوم وليس له من الربح شيء لان الجميع
[illegible] الهلاك على رب المال وان ادعى الهلاك او الضياع فالقول قوله مع يمينه والمال امانة في يده حتى
لو هلك في يد المضارب [illegible] فله اجر مثله بخلاف القصار والخياط وذكر الطحاوي [illegible] اختلاف وقال
فانه لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن كما في الاجير المشترك عندهما اذا كان الهلاك بامر يمكن التحرز عنه
والصحيح انه لا ضمان عليه على قول الكل وعلى [illegible] لا يحتاجان الى الفرق بين الاجير المشترك وبين المضارب في
المضاربة الفاسدة وذكر [illegible] في الشرح ولو شرط في المضاربة عمل رب المال فسدت المضاربة عمل او لم يعمل

ولو

ولو سلم رب المال الى المضارب ولم يشترط عمل رب المال ثم ان المضارب استعان برب المال في العمل او دفع
اليه بضاعة فانه يجوز ذلك ولو دفع المال الى رب المال مضاربة فان المضاربة الثانية فاسدة والاولى صحيحة والربح
بينهما على شرط الاولى وذكر في الاصل ولو دفع اليه المال مضاربة على ان يعمل المضارب وعبد رب المال والربح
بينهم نصفان لرب المال النصف وللعبد والمضارب النصف جازت المضاربة لانه لما اذن لعبده صار ماذونا ويد
الماذون يد نفسه لا يد مولاه فلا يمنع التخلية التي هي شرط صحة العقد وكذلك مكاتبه او ابنه او ابوه و
الكلام [illegible] ولو شرط ان يعمل معه شريك عنان لرب المال فان كان المال من شركتهما تفسد المضاربة لان
عمل الشريك كعمله وذكر في باب ما يجوز من المضاربة في الاصل واذا ابضع المضارب في المضاربة الفاسدة جاز ذلك على
رب المال لان المضاربة وان فسدت بقي توكيلا عاما والوكيل العام يملك ان يستعين بغيره ويكون للمضارب اجر
المثل فيما عمل المستبضع لان عمله منقول له وكل ما جاز للمضارب في المضاربة الصحيحة من شراء او بيع او اجارة
او بضاعة او غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب لانه انما ملك ذلك في المضاربة
الصحيحة لانه فوض اليه التجارة على العموم وفي هذا الحكم المضاربة الفاسدة والصحيحة سواء الا ان ذلك شرك
مرجح وهذا [illegible] مطلق في جملة التجارات فيملك هذه الجملة على العموم للتفويض له وكذلك لو قال له اعمل برايك فيه
جاز له ما يجوز في المضاربة الصحيحة في المضاربة الفاسدة لانه للمضارب في مال المضاربة في اشتغاله اجر وكذلك
المستبضع لانه متبرع كذا ذكره [illegible] وذكر في فتاوى [illegible] وفي المضاربة الفاسدة النفقة على
لا في مال المضاربة فلو اكل في الطريق من مال المضاربة يحتسب من اجر المثل وذكر في باب المضاربة بالعروض من الاصل
واذا دفع الى رجل كر حنطة مضاربة على ان يشتري به ويبيع على ان ما رزق الله تعالى فهو بيننا نصفان فهذه
مضاربة فاسدة فان اشترى وباع وربح او وضع فالربح لرب المال والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله اجر مثل
عمله فيما عمل وكذلك لا تجوز المضاربة بسائر العروض وبكل ما كان [illegible] سوى الدراهم والدنانير والفلوس
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في المزارعة لحاجة الناس ثم اعلم بان [illegible] المزارعة عقدها يدور على
اصول ثلاثة وعلى شرائط سبعة اما الاصول فاحدها ان المزارعة تنعقد اجارة في الابتداء لانها استئجار
العامل ببعض ما يخرج من الارض او هي استئجار الارض ببعض ما يخرج ثم تصير شركة في الانتهاء لان المقصود
من هذا العقد الشركة في الخارج ولا يجوز استئجار البقر ببعض الخارج لان هذا استئجار باجر مجهول فلا يجوز
وانما عرف جوازه بالخبر ولم يرد الخبر في استئجار البقر ببعض الخارج والثاني ان الخارج كله يحصل على
ملك صاحب البذر لانه نماء ملكه وصاحبه انما يستحق بالشرط [illegible] منافع الارض [illegible] العامل
بالجملة منافع الارض مشروع والثالث اذا كان البذر من قبل صاحب الارض [illegible] ويجوز
ان يكون من قبل العامل لانه في الجملة [illegible] مستاجرا للعامل ليعمل بآلة نفسه [illegible] البقر تابعا للعامل
لان منفعته من جنس منفعته كالابرة للخياط حتى لو قالوا لو لم يشترط البقر عليه ولكن شرط العمل عليه

مسئلة المزارعة الفاسدة

يقول بآلة رب الارض وذلك جائز وفي الوجه يصير مستاجرا للعامل

يكون البقر عليه لان آلة العمل على العامل وان كان البذر من قبل العامل ينبغي ان يكون البقر منه ولا يجوز ان
يكون البقر من قبل صاحب الارض لان البقر لا يصلح تبعا للارض لان منفعته تخالف منفعتها كذا في المبسوط واذا شرط
البقر على رب الارض والبذر من جهة العامل لا تجوز المزارعة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز واما الشرائط
الصحيحة فان المزارعة لما انعقدت اجارة على ما بينا كان لصحتها شرائطها وهي اجارة لكن وعلم
المعقود عليه الى مسايخ بلخ رحمهم الله جوزوها على اول السنة ووقت المزارعة في بلادنا معلوم نحو من ان
الوقت كالمعاملة الا انا نقول لا تخلو عن جهالة في بلادنا وان كانت الجهالة في بلادهم لان الزرع الواحد يتقدم
ويتأخر شهرا ونحوه بخلاف المعاملة الثاني الشركة في الخارج عند حصوله على وجه لا يقطع الشركة حتى
لو شرط لاحدهما قفزانا معلومة معينة من الزرع لا يجوز لان هذا يؤدي الى قطع الشركة لجواز ان لا يخرج الا
هذا القدر الثالث بيان نصيب من لا بذر من قبله لانه يستحق ذلك بالشرط وكذا الاجرة في المستأجر ينبغي
ان يكون معلوما الرابع بيان جنس البذر لان الاجر بعض الخارج واعلام جنس الاجر شرط لان بعضها اضر
بالارض واذا لم يبين البذر ان كان من قبل رب الارض يجوز ولم يكن من قبل العامل لا يجوز الا اذا عمم بان قال
على ان تزرعها ما بدا لك او ما بدا لي ولو لم يبين شيئا من ذلك فسدت المزارعة فاذا زرعها انقلبت جائزة كذا هنا
الخامس بيان من البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل رب الارض فانه مستأجر للعامل وان كان من العامل
فهو مستأجر للارض وعند اختلاف الحكم لا بد من البيان وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان لم يذكرا شيئا يحكم العرف
في ذلك فان كان العرف مختلفا فسدت المزارعة السادس ان يكون الارض صالحة للزراعة فيها السابع
ان يخلي رب الارض بينها وبين المزارع حتى يقدر على الزراعة فيحصل ما هو المقصود من الزراعة واعلم بان المزارعة
تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف المضاربة والشركة لان المزارعة تنعقد على طريق الاجارة وانها تبطل بالشروط
الفاسدة ثم في كل موضع جازت المزارعة ولم تخرج الارض شيئا لا شيء لواحد منهما على صاحبه لان عند جواز الشركة
المستحق بعض الخارج فلا يجب شيء لعدمه وفي المزارعة الفاسدة اذا لم تخرج الارض شيئا فعلى صاحب البذر
مثل اجرة صاحبه ان كان صاحبه عاملا وان كان صاحبه رب الارض كان عليه اجر مثل عمل العامل كما في المضاربة
الفاسدة وهذا في جميع صور المزارعة الفاسدة لان الخارج ملك صاحب البذر الا انه استوفى المنفعة
بحكم اجارة فاسدة فكان عليه اجر المثل كما في الاجارة الفاسدة ثم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا يتقدر بنصف
الخارج وان اخرجت الارض شيئا لان نصف الخارج مجهول وقت العقد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يتقدر بنصف
الخارج ولا يزاد عليه اذا اخرجت الارض شيئا على ما بينا في كتاب الاحتطاب ومتى فسدت المزارعة فيما اذا كان
البذر من جهة العامل وشرط البقر على رب الارض يجب على العامل اجر مثل صاحب الارض واجر مثل البقر لان المستأجر
ارض صاحب البذر والبقر بعض الخارج وقد فسد فيجب اجر مثل الارض والبقر ومتى فسدت والبذر من واحد
والعمل والارض من آخر فالخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض والعمل لصاحب الارض والعمل ولو اصلح

213

وفي اجر المثل في المزارعة الفاسدة حديث الغداف وهو حديث معروف في كتب المزارعة عن مجاهد رحمه الله
قال اشترك اربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهم من عندي البذر وقال الآخر من
عندي العمل وقال الثالث من عندي الفدان وهو اسم البقر والآلة وقال الرابع من عندي الارض فقضى النبي
عليه السلام لصاحب الفدان اجرا مسمى ولصاحب العمل درهما في كل يوم لانه كان اجر مثله والحق الزرع كله
بصاحب البذر والغي صاحب الارض يريد به انه لم يجعل له شيئا من الزرع ببدل الارض ولم يقض له شيئا من
الاجر ايضا لانه لم يكن حاضرا اما الآن فانه يقضى له باجر مثل الارض وعلى هذا القياس كل امر هذا اذا
فسد يجب لصاحب العمل اجر مثل عمله ان عمل بنفسه او بغلمانه او باجرائه او بقوم يستعان بهم بغير اجر لانه
عمل مشغول له وهذا قول الكل وهذا الحديث يدل على ان المزارعة تفسد بالشروط الفاسدة وان اجارة
البقر ببعض الخارج واجارة البذر ببعض الخارج باطل واستئجار العمل ببعض الخارج واستئجار الارض
به جائز فان الشرع فيهما والحاجة تمس الى تجويزها وهذا يدل على ان في المزارعة الفاسدة يكون الخارج لصاحب
البذر لانه حاصل منه وذكر في الفتاوى نقلا عن هذا اذا اخذ رجل الارض من رجل مزارعة على ان البذر من احدهما
والبقر والعمل من الآخر فسدت المزارعة والخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل صاحب الارض واجر مثل عمله
ان اعطى البقر ولو ذهب البقر لا يضمن صاحب البقر البذر وعلى هذا كل ما لا يجوز اذا كان من واحد فكذا اذا كان
من اثنين وكذا كل ما جاز من واحد ينبغي ان يجوز من اثنين كما اذا دفع ارضه اليهما ليزرعاها ببقرهما وبذرهما جازت المزارعة
ولو دفع بذرا الى صاحب الارض على ان يزرعه فما خرج فهو بينهما نصفان فسدت المزارعة كما ذكرنا والخارج
لصاحب البذر فعليه اجر مثل الارض وعمله له فحسب اذا لم يخرج وفي المنتقى اذا عمل العبد من المزارعة المحصور
ولو كان البذر والبقر من واحد والارض من واحد والعمل من آخر كانت فاسدة والخارج لصاحب البذر وذكر
في الفتاوى اذا كانت الارض والبذر من واحد والبقر من آخر والعمل من آخر فالمزارعة لانها استئجار البقر
ببعض الخارج لم يرد به الاثر بخلاف استئجار الارض ببعض الخارج حيث يجوز لورود الاثر به اذا فسدت
المزارعة في حصة البقر تفسد في حصة الارض والعمل وان وجد المفسد في حصة البقر لا غير ومذهب ابي يوسف رحمه
الله ان الفساد اذا تمكن في بعض المعقود عليه لا يشيع في الكل كما اذا اسلم حنطة في شعير وزيت لا يفسد
السلم في حصة الزيت ولكن في رواية من صلا المزارعة ومسألة السلم والفرق ان هناك فسد لا لحاجة الى العقود حيث
يجب الاجر المثل لان الاجارة متى فسدت او جعل اجر المثل دراهم او دنانير فسدت لانه تغيير مقتضى العقد وهو
الشركة في الخارج ثم اذا فسدت المزارعة يكون الخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل البقر واجر مثل العمل
لصاحب العمل واذا دفع بذرا مزارعة على ان الخارج بينهما نصفان فسدت عندهما وكان ابو يوسف رحمه الله
يقول بالاجارة واذا فسدت يكون الخارج كله لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولصاحب الارض اجر ارضه وعمله ولعل
ابا يوسف رحمه الله قاس هذه المسألة على المضاربة فجعل دفع البذر مزارعة كدفع الدراهم مضاربة كذا في المبسوط وكتاب
الفتاوى

وذكر في الجامع الاصغر عن ابي يوسف رحمه الله ولو دفع البذر مزارعة لغيره ارض جاز المزارعة وكان البذر بمنزلة
راس مال المضاربة وقال محمد رحمه الله لا يجوز وقال محمد بن سماعة يعجبني قول ابي يوسف رحمه الله وان حسن قد دفع ارضه
الى رجل يزرعها على ان الخارج بينهما نصفان فالمسئلة على وجوه اما ان يكون البذر من العامل او من رب الارض
وكل وجه على ثلاثة اوجه ان سكتا عن شرط البقر او شرطا البقر على العامل او على رب الارض فان سكتا
فالبقر على العامل لانه آلة له كان البذر منه او من صاحب الارض لان البقر آلة العمل فيكون على من عليه
العمل وان شرطا البقر على العامل يكون عليه ايضا بالطريق الاولى وان شرطا البقر على صاحب الارض
فكذلك ان البذر اذا كان من قبله يجوز وان كان من قبل العامل لا يجوز وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز
وان شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الريع والباقي بينهما نصفان فسدت لانهما كان صاحب البذر و
هذا بخلاف ما اذا اقرض رب الارض البذر من العامل كما نفعل ارباب الاراضي لان هذا ليس من
شروط المزارعة ولا ايضا يؤدي الى قطع الشركة فانه يخرج بينهما والبذر قرض في ذمة المزارع
دفع ارضه الى اخر على ان يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما كذلك فعملا على هذا
فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج بينهما نصفين بحكم البذر وليس للعامل على رب الارض اجر لانه عمل في
شيء هو فيه شريك واما العامل فيجب عليه مثل نصف الارض لصاحبها لانه استوفى منافع نصف الارض بعقد
فاسد وكذلك لو كان البذر منهما من احدهما ثلثه ومن الاخر ثلثاه والريع بينهما على قدر بذرهما فهذا فاسد ايضا
ولو دفع ارضه الى انسان على ان يعمل فيها المدفوع اليه ورب الارض سنتهما هذه ببذرهما نصفان على ان يكون
الخارج بينهما نصفين فهذا جائز لانه يصير كانه قال ازرع نصف ارضي ببذرك عامها على ان يكون الخارج كله لك وازرع
لنا نصف ارضي ببذري على ان يكون الخارج كله لي فهذا جائز وليس مزارعة حتى يقال شرط فيها الاعارة
اذا شرط رب الارض ان يعمل مع العامل عبد رب الارض على ان يكون الخارج بينهما اثلاثا جاز كيف كان سواء
كان على العبد دين او لم يكن لان هذا استيجار العامل بعوض ما يخرج وقد وجد التخلية بين الارض وبين
العامل لان العبد ليس في يد المولى على ما عرف ان كان البذر من جهة العامل لا يجوز لان هذا دفع العبد
والارض مزارعة وانه لا يجوز ولو شرط رب الارض عمل نفسه مع العامل لم يجز سواء كان البذر من جهته
او لم يكن عمل رب الارض او لم يعمل لان هذا شرط يخل بالتخلية والخارج كله لرب البذر ويجب عليه اجر المثل
للاخر وان استعان المزارع برب الارض او بعبده لا يفسد المزارعة ذكر الحاكم رحمه الله في شروط المزارعة
اذا فسدت يجب الزرع لصاحب البذر وللآخر اجر مثله وان لم يخرج الارض شيئا وهو ما اجر مثل الارض او العمل
او العامل ينظر الى حال من كان البذر منه فان كان في حكم رب الارض ظاهر لك وان كان العامل طالب الاجر
بزرع وان كان البذر من قبل رب الارض وقال للمزارع اعمل برايك فدفع المزارع الى الغير مزارعة فالزرع
الى المالك ولكل من نصيبه لا يجوز دفعه الى المالك ومعنى المزارعة بين رب الارض والمزارع الاول على الشرط

لا بأس من اشتراط الاعارة في المزارعة وكذلك لو جعل بينهما نصفين فهذا فاسد ايضا ص

وان

وان دفع باقل من نصيبه يجوز وهذا بخلاف المضاربة فانه لو دفع المضارب الى غيره مضاربة على ان الثاني بالثلثين
للرجل يجوز وان شرط له اكثر من نصيبه وفي مختلفات القاضي ابي العاصم العامري رحمه الله قال الشيخ الامام ابو عمران يسالنا
علماء الرازي رحمه الله عن الفرق بين المسئلتين فقال الفقيه ابو زيد محمد رحمه الله صنفه مسائل لو رجع فيها لرجع عنها منها
هذه المسئلة وفي المزارعة الفاسدة والجائزة الفعل الجائز للمزارع ان يملك الثمر ولذا استهلكها يضمن
كانه ساير الامانات وكذلك في المعاملة الجائزة والفاسدة كما ذكر في باب الكفالة في المزارع والمبسوط وفي فوائد
حلوائي في المزارعة الفاسدة اذا قصر المزارع في سقي الزرع حتى هلك الزرع لم يضمن وفي المزارعة الصحيحة
يضمن ذكره صاحب المحيط في مزارعة فتاوى المنفرد دفع كرمه معاملة على ان يرد الكرم اليه بعد انقضاء المدة مع بناية
من المعامل يكون فاسدة لانها شرط لا تقتضيه والحدهما فيه منفعة وفي المنتقى متفرقا من دفع ارضه الى غيره
ليزرعها ويثنيها وذلك ان يردها مكروبة عند بعض مشايخ وفاته يفسد يذكر في باب الرجل ازال الفاسد
من الجامع الصغير وذكر في سهل مجموع النوازل الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة لا يجوز ولا بد
ان يكون الدعوى صحيحة حتى يكون الصلح عنها لا انكار صحيحا لان المدعي ياخذها ماخذ في حق نفسه بدلا عما
يدعي او عن ما يدعي او بعض ما يدعي فلا بد من صحة الدعوى حتى يكون اسانه حقه وذكر القاضي ظهير الدين
بعد وسم الجامع الصغير جوابه هذا الصلح اختلاف المشايخ فظاهر في كتاب القضاء ثم ذكر في كتاب العدد
في باب البيوع الفاسدة ان في الصلح الفاسد لكل واحد منهما ولاية النقض ذكر الفقيه ابو الليث في صلح
المبسوط الصلح عن المعلوم جائز وهذا لا يشكل وعن مجهول على مجهول باطل وكذا من معلوم على مجهول ومن
مجهول على معلوم جائز وذلك بان يدعي في دار نصيبا مجهولا فصالحه على دراهم معلومة لان الصلح لقطع الخصومة
والابراء عن المجهول جائز هكذا ذكر في باب الصلح في الدور ولا يضر وفي صلح فتاوى البرهاني الصلح عن الاعيان
المجهولة على مال معلوم لا يجوز بخلاف الصلح عن الحقوق المجهولة لانها قابلة للاسقاط دون الاعيان وذكر ظهير الدين
المرغيناني في شروطه اذا صالح احد الورثة الباقين من التركة وفيها اعيان وعقار وعروض وحيوان ولا يعرف
المدعي الا بسمى ما هو وجميعها في ايدي المدعا عليهم جاز الصلح عنها خلافا للشافعي رحمه الله على ان الابراء
من الحقوق المجهولة جائز عندنا وعنده لا يجوز وقال ابو القاسم الصفار الابراء عن الديون المجهولة جائز اما الصلح
عن الاعيان المجهولة لا يجوز لان فيه معنى البيع وهو مملك نصيبه ايامهم ولان التركة لا تخلو عن دين فلو جاز هذا ادى
الى تمليك غير من عليه وانه لا يجوز ولكن الاصح ان هذا الصلح يجوز والجهالة انما يمنع لما فيه من الجهالة اذا
كانت تفضي الى المنازعة اما الجهالة نفسها فلا يمنع لان التركة في ايديهم فوقع الاستغناء عن التسليم واما قوله
ان التركة لا تخلو عن الدين قلنا هذا وهم وبه لا يثبت الفساد اذ لو اعتبر الوهم ما صح عقد في العالم وذكر في
صلح الجامع الفاقي في مسائل العامة اذا ادعى حقا في دار في يد امرأة فصالحه احدهم على ان يكون له خاصة
جاز وكان هذا دليلا على جواز البيع في المجهول بلفظ الصلح اذا ادعى دارا فانكر المدعا عليه ثم اصطلحا

يؤدي

للصلح الفاسد

مطلب

على ان يدفع المدعي كذا دينارا الى المدعا عليه ويأخذ الدار لم يجز مثل الصلح ذكر في المنتقى في باب
دعوى الصلح من نوادره في موضع انه يجوز ولو صالح عن العوض الى اجل جاز اخط دون الاجل لانه بلا انكار كذا
ذكر الخاني بعده صلح المتولي عن الوقف لغا الصلح عن دعوى الوقف يبطل في مسائل الوقف من هذا المجموع وذكر
صلح بلا اصل ولو اشترى دارا وادعى الشفيع الشفعة فصالحه على ان يدفع اليه دراهم ليسلم الشفعة جاز تسليمه
ولا يجب له اخذ الدراهم لان تسليم الشفعة لا قيمة له بل لا يكون اخذ المال لشي لا قيمة له وفي فوائد صاحب
المحيط لو آجر اذا ذكر المستاجر بعد فسخ الاجارة بكذا دينار بكم ما بطل حق حبسه باخذ الدينار وقال ان طلب
فانه يبطل حق الحبس ولا اخر ان ياخذ منه الدينار لان هذا صلح لا عن اعتياض وكان في معنى الرشوة ومن بطل
صلح الكفالة والشفعة وخيار العتق وقسم المراة وخيار الشرط وخيار البلوغ فان في هذه الفصول كلها
بطل الحق ويرجع الدافع بما دفع وفي باب قبض السلم من شرح القدوري الكفيل بالنفس اذا صالح على مال لاسقاط
الكفالة لا يصح اخذ المال وهل يسقط الكفالة فيه روايتان ولو كان كفيلا بالنفس والمال فصالح بشرط البراءة من الكفالة
بالنفس برئ وفي صلح فتاوى قاضي ظهير اخذ رجل سارقا في داره غيره فاراد ان يرفع الى صاحب الشرطة بعدما
اخرج السرقة من الدار فصالحه على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد ما اخذ على السارق ولو كان
هذا صاحب السرقة لان المال على السارق ويبرأ عن خصومته اذا دفع السرقة الى مالكها الا الامام او القاضي او
صالح شارب الخمر على ان لا يخبر منه والا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر ولو قذف امراته
بان لا حتى يجب اللعان ثم صالحا على مال على ان لا يطالبه باللعان كان باطلا وعفوها بعد الدفع باطل وفي
جائز ولو قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القذف فصالح القاذف على مال على ان يعفو عنه
فالصلح باطل وهل يسقط الحد ان كان ذلك بعد ما رفع الى القاضي لا يسقط وان كان قبله يسقط وكذلك رجل
بامراة رجل فعلم الزوج بذلك واراد حدهما فصالحاه معا او احدهما على مال على ان يعفو كان باطلا وعفوه باطل
كان قبل الدفع او بعده وفي جنس هذه المسائل في باب الصلح في الهبة والرهن والصدقة والبيع الفاسد من صلح
بلا اصل وذكر في منتقى بعده فيه رجل اشترى دارا ودفع الثمن فصالحه غيره فاخذها ثم [illegible] الى كذا
من المال لا [illegible] لا يمكن ما استرداده لانه يصير مستردا الكاغد منه بهذا المال واعتبر مصالحا منه بهذا
المال عن حق له وكان له في هذه الدار [illegible] صح الدفع وفي وصايا المنتقى رجل اوصى بغلة نخل لرجل
تلك سنين والنخل يخرج من ثلثه وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية من وصيته على دراهم مسماه وقبضها منهم على ان
يسلم لهم وصيته من غلة النخل وابرأهم ولم تخرج النخل شيئا تلك السنين المسماة او خرجت من الغلة اكثر مما
اعطوه فالصلح باطل فيما بينهم فالحق مجهول لا يعلم ايكون ام لا ولكني استحسن ان اجيز الصلح انا
من رجل اوصى له بوصية على مال وكذا ذكر المسالة في باب الصلح عن الوصية من صلح بلا اصل وفي المحيط اذا صالح الموصى له
الوصية قبل موت الموصي لا يجوز لان الملك يقع بعد الموت ولا يصح الصلح قبل وقوع الملك الصلح عن الخصوم

على

على اكثر من قيمته جاز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما سواء كان قايما او مستهلكا وفي الصحيح من مذهبه وذكر
الحاكم في شروطه اذا صالح من الدواب او الثياب او النقصان او الخشب يجوز الصلح على دراهم اقل من قيمتها او اكثر
بما لا يتغابن الناس فيه واذا قال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها عليك فهو مصدق في ذلك لكونه امينا فان
صالحه صاحبه بعد ذلك على مال لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي الكافي فهي المسالة على ثلاثة اوجه
احدها ان يدعي صاحبها عليه الاستهلاك وهو ينكر جاز الصلح بالاتفاق والثاني ان يدعي الرد او الهلاك
والمودع لا يدعي الاستهلاك لكن [illegible] فيما [illegible] فيه الخلاف كما ذكرنا والثالث لو قال المودع رددتها او هلكت
وقال المودع لا بل استهلكتها ثم صالح [illegible] قول ابي يوسف وهو قول محمد رحمهما الله لا يجوز وذكر في باب الصلح عن
الوديعة والعارية من شرح [illegible] فلو قال المودع بعد الصلح [illegible] عند الصلح اني رددتها الى [illegible] وانكر
الطالب هذه المقالة عند الصلح لا يلتفت الى هذا القول عند محمد [illegible] وعند ابي يوسف [illegible] يسمع ذلك منه اذا
اقام البينة فاذا اقامها برئ من الصلح وان لم يكن بينة له ان يحلف الطالب فان [illegible] عند الصلح لا يكون اقرارا منه
بانه [illegible] كما يقول الطالب لان الصلح عن انكار صحيح [illegible] ظاهر [illegible] الى [illegible] ان
[illegible] الصلح على الانكار وكذا ايضا اذا
[illegible] بفساد الصلح [illegible] صالح [illegible] على ذلك [illegible] عن خط [illegible]
[illegible] اذا [illegible] او اكلها السبع او [illegible] فصالح [illegible] على دراهم معلومة لا يجوز عند
ابي حنيفة [illegible] المودع وعند ابي يوسف [illegible] كان [illegible] جاز وان كان خاصا لا يجوز وعند محمد [illegible] يجوز
[illegible] كان [illegible] في باب صلح العامل من المبسوط في صلح بلا اصل اذا ادعى عينا في يدي انسان
[illegible] بعد ملك او ادعى عينه فصالحه بعد اقامة البينة او قبلها صح الصلح لانه قبل اقامة البينة
خصم في دفع الخصومة عن نفسه وبعد اقامتها يدفع الخصومة عن غيره ولا يرجع على المصالح عنه لانه صالح بغير
امره ولو اشترى رجل شيئا فادعى ذلك الشي او شقصا منه رجل فصالحه المشتري صح ولو اراد ان يرجع بذلك
على البائع لا يقدر لان الاستحقاق لم يثبت [illegible] دفع ماله برضاه فلا يرجع في مسوط [illegible] وذكر فيه
[illegible] على الف عشرة دراهم وعشرة [illegible] حنطة فصالحه من ذلك كله على احد عشر درهما وفارقه قبل
القبض فانه يبطل العقد في [illegible] المدوهم لانه بمقابلة الحنطة وقد حصل فيه الافتراق [illegible] وكان دينا [illegible]
[illegible] اذا كان المدعا دينا فصالح على مكيل او موزون [illegible] في المجلس [illegible] ولا يبطل
بالقيام عن المجلس دون القبض لانه لم يوجد الافتراق عن دين بدين بل لو كان المكيل او الموزون بغير عينه يبطل
الافتراق عن دين بدين وذكر في المحيط لو كان لرجل على رجل كر حنطة فصالحه من ذلك على عشرة دراهم وان قبض
الدراهم قبل الافتراق جاز وان لم يقبض القبض بطل وان قبض خمسة ولم [illegible] حتى تفرقا صح الصلح في النصف
وبطل في النصف [illegible] اذا كان له عليه كر [illegible] عشرة دراهم فصالحه من ذلك كله على خمسة دراهم يجوز

نقد أكان أو نسيئة لأنه لا ملك له قبل الأداء ان تصرف الجنس إلى الجنس فيكون صالحا عن خمسة دراهم بخمسة دراهم
وبقي إبراء عن خمسة لا محالة وعن العشرة الدنانير ... وذكر في فصول الفقه لبعض المتقدمين
من أصحابنا رحمهم الله إذا وجب لرجل على آخر دين فصالحه من ذلك على جنس غيره بغير عينه ولم يقبض حتى افترقا
لم يجز ذلك إلا في مسألة وهي أن المرأة إذا صالحت زوجها من نفقتها من الدراهم على كذا منا من الدقيق بغير عينه جاز
وإن لم يقبض وذكر في باب الصلح في الدين من المبسوط لو كان لرجل على آخر ألف درهم فصالحه من ذلك على كذا
سمنا ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لأنه ... لأنه صرف في زعم المدعي وكذلك كل ما
يكال أو يوزن بغير عينه لأن الطعام متى تقابل من الدراهم صار مبيعا وبيع ما ليس عنده باطل ولو صالحه من الفضة
ما به وافترقا قبل القبض بطل الصلح ولذلك كل صلح وقع على بعض الدين ... في الكفالة ولو ادعى
عبدا في يدي رجل فصالحه من ذلك على دراهم أو دنانير مؤجلة والعبد قائم أو هالك جاز ... العبد ...
وأما في الهالك فلأن الواجب هو القيمة وهي دراهم أو دنانير فقد صالح عن عين حقه وإن صالحه على طعام أو عرض
مؤجل فإن كان العبد قائما جاز لأنه عين بدين وإن كان هالكا لم يجز لأنه دين بدين إن لم يكن فيه أجل ...
جاز وإن لم يكن عينه لكن دفعه في المجلس قبل أن يفترقا وإن فارقه قبل قبضه لا يجوز ...
لأنه روي عنهما أن من باع ما ليس عنده ثم عينه في المجلس لا يجوز البيع ... هذا ...
أصحابنا رحمهم الله أن من باع شيئا بغير عينه من المكيل والموزون ثم عينه في المجلس يعتبر جائزا ويجعل التعيين
في المجلس كالتعيين عند العقد قلت وذكر في المحاضر المردود أنه إذا باع ما ليس في ملكه ثم حصله ...
في المجلس لا ... الصحيح ولو غصب كر حنطة وصالحه منها وهو قائم بعينه على دراهم مؤجلة جاز لأنه عين
بدين ... الموهوب ... وما بعده الموزونات ولو صالحه على كيلي مؤجل لم يجز لأن الجنس ... النساء
وإن كان الطعام مستهلكا لم يجز الصلح على شيء مؤجل فيه لأنه دين بدين إلا إذا صالحه على طعام من جنسه
على مثله أو أقل منه مؤجلا جاز لأنه عين حقه وإسقاط جائز ولو صالحه على أكثر منه لم يجز حالا ولا مؤجلا لأنه
ربا وذكر في بيوع المحيط رجل له على آخر فلوس أو طعام فاشترى ما عليه بدراهم ثم تفرقا قبل نقد الدراهم
كان العقد باطلا وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غافلون فإن العادة فيما بينهم أن من كان له على آخر
حنطة أو شعير أو ما أشبه ذلك فصالحه بما يجب عليه عند غلاء السعر حطا بالدراهم ثمنا لذلك ويسمونها
بينهم ... فاسد لكونه دينا بدين ... رجل ادعى دارا فصالحه على بيت منها أو على رطل
منها لم يجز لا على إقرار ولا على إنكار لأنه قبض عين حقه وبقي على دعواه في الباقي ...
... بدل الصلح فيصير ذلك عوضا عن حقه فيما بقي أو يلحق ذكر البراءة عن دعوى الباقي ...
إن صالحه على دار أخرى أو على شيء آخر لا يقبل الدعوى بعد ذلك ... دعوى في الدين ... صالحه على بعض
الدين له على غيره بطل دعواه بخلاف العين والمسألة في المبسوط وفي شروط ... ظهيرية

مسألة كيفية جواز الصلح ... في الدعوى على بيت منها ... قطعة منها ...

وله

قلت وذكر في المحيط إذا ادعى دارا في يد رجل فاصطلحا على بيت معلوم منها فهذا على وجهين
إن وقع الصلح على بيت من دار أخرى للمدعى عليه فهو جائز وإن وقع على بيت من الدار التي وقع فيها
الدعوى فكذلك الصلح جائز لأن في زعم المدعي أنه أخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم المدعى عليه
أنه فداء عن يمينه ثم لما جاز هذا الصلح هل تسمع دعوى المدعي بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقي الدار
في الوجه الأول لا تقبل بالاتفاق ... لأن هذا معاوضة باعتبار جانب المدعي فكأنه باع ما ادعى بما
أخذ وفي الوجه الثاني اختلف المشايخ رحمهم الله ثم ذكر الإمام ... في شرح الكافي أنه تسمع وهكذا
... الإمام ظهير الدين وذكر ... أنه لا تسمع في نوع الصلح عن دعوى العقار
من الفصل الخامس من صلح المحيط وذكر في باب الصلح عن الدين من المبسوط رجل له على آخر كر حنطة
فصالحه بعدما حل أو لم يحل على نصف كر حنطة ونصف كر شعير إلى أجل فالصلح باطل لأنه في حق نصف
كر حنطة استيفاء وفي حق نصف كر الشعير معاوضة وإنه فاسد لأنه بيع الحنطة بالشعير نسيئة وفسد كله
لأنه فساد مقارن ولو كان الشعير بعينه والحنطة بغير عينها كان جائزا لأنه لم يدخله معنى النسيئة وإن
كان الشعير بغير عينه فإن قبضه في المجلس جاز وإن فارقه قبل قبض الشعير بطل حط الشعير لأنه ...
وفي ... ما ليس عنده إنما ... إذا ترك التعيين في المجلس وإن كان له الحنطة حالة
أو مؤجلة ... لأنه ... وذكر في هذا الباب ... السلم إذا ...
بالمسلم فيه كان باطلا ثم إذا فعل ذلك كان السلم على حاله لأن الاستبدال لما لم يجز كان وجوده وعدمه سواء
وفي السلم الفاسد كان له أن يأخذ ... لأن رأس مال السلم في العقد الفاسد في يد
البائع يكون بمنزلة المغصوب فيصح الاستبدال ذكره في باب الصلح عن الغصب من صلح المبسوط ولو غصب
كر حنطة فصالحه من ذلك على نصف كر حنطة فهذا على وجوه إما أن يكون المغصوب ... قائما بحضرته
... أو غيبه بحال لا يقف عليه مالكه ولا يخلو إما أن كان الغاصب مقرا أو منكرا فإن كان مستهلكا جاز
الصلح على بعضه ويكون ... بعض حقه وإبراء عن الباقي ولو كان قائما ولكن غيبه أو أخفاه
وهو مقر أو منكر جاز في القضاء لأنه بمنزلة الهالك فصار صلحا عما عليه من الضمان ... وفيما بينه وبين الله تعالى
يكون باطلا لأنه إن وقع الصلح على بعضه فقد أدى بعض حقه وأمسك الباقي من غير تأويل وإن وقع الصلح
على حنطة غيرها ... في القضاء ... ما ... وإن كان حاضرا ...
... المغصوب ... ولكن الغاصب ... جاز الصلح في القضاء أيضا لأنه بمنزلة الهالك وفيما بينه وبين الله تعالى
باطل لما قلنا فإن وجد المغصوب منه بعينه على بقية المال الذي في يده قضيت به لأنا إنما جوزنا الصلح عن
بعض حقه على تقدير أنه هالك فمتى وجد بعينه وأثبت بما تبين لنا أنه قائم والصلح على بعض حقه في المكيل
والموزون باطل ولو كان الغاصب مقرا ... ظاهرة ... فصالحه المغصوب منه على بعضها

المحيط

السلم الفاسد

فصالحه على نصفها على ان ابراه عما بقي يجوز الصلح قياسا وفي الاستحسان لا يجوز انقامهما على انه صالحه
وفيهما دنول وكذا اذا اغتصب الف درهم فصالحه على خمسمائة منها فهو على هذه الوجوه التي ذكرنا ولو صالحه ذكر
على شيء ودفعه اليه جاز في الوجوه كلها لانه يكون مشتريا للعين المغصوب ولو كان المغصوب ثوبا او عبدا
فصالحه الغاصب على نصفه وهو غائب على المغصوب منه والغاصب مقر او منكر لم يجز لان الصلح على
نصفه اقرار منه انه قائم بخلاف المكيل والموزون حيث يجوز لان بقيام نصفه لا يكون اقرارا بقيام كله لانه
يتصور فيه هلاك البعض دون البعض على ان العبد والثوب فلا يكون كذا ههنا. كذا ذكره في المبسوط ذكر
محمد في الجامع ان كل عرض او عبد غصب وهو غائب فصالحه على نصفه فهو على هذه الوجوه ايضا في
الروايتين يفارقه واحش فعرف بانه من هذا ... الله تعالى وذكر الفقيه ابو الليث في هذا الباب انه لو صالح
المبسوط واذا صالح على شيء من المال فلا يخلو من خمسة اوجه في وجه يحتاج الى ذكر المقدار وفي وجه يحتاج
الى ذكر المقدار والصفة وفي وجه يحتاج الى ذكر المقدار والصفة ومكان التسليم وفي وجه يحتاج الى ذكر الصفة
والاجل وفي وجه يحتاج الى الاشارة والتعيين اما الوجه الاول بان يصالح على دراهم او دنانير
او فلوس لان معاملات الناس تقع على ما ان الصفة فيقع على النقد الغالب في البلد عند الناس والثاني
اذا صالحه على البر او على شيء من الموزون او المكيل مما لا حمل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار والصفة
عند الجنس لانه يجوز انها بلاد اوصاف جيد ووسط ورديء ليس بعضها اغلب من البعض عند الناس
في معاملاتهم فلا بد من البيان والثالث اذا صالحه على شيء من المكيل او الموزون مما له حمل ومؤنة فيحتاج الى
ذكر المقدار والصفة والاجل وبيان مكان التسليم عند ابي حنيفة كما في السلم والرابع بان يصالح على
ثوب فلا بد من بيان الذرع والصفة والاجل لان الثوب لا يصلح ان يكون دينا الا في باب السلم والسلم عرف مؤجلا
وليس هذا كالكيلي والوزني لانه يجوز في السلم ويجوز في القرض وفي ... الاجل يرد حكمه الى السلم وان لم
يعين يرد حكمه الى القرض واما الثوب الذي يثبت في الذمة دينا ليس له الا اصل واحد وهو السلم فيرد حكمه اليه واما
الوجه الخامس بان يصالح على شيء من الحيوان لا يجوز الا ان يكون بعينه لان الصلح من التجارات ولا يصلح
كون الحيوان دينا في التجارة ذكر في باب الصلح عن العيب من صلح الاصل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم وجد
به عيبا وانكر البائع ان يكون باعه وفيه ذلك العيب ثم صالحه البائع على ان يرد عليه دراهم مسماة حالة او الى اجل
جاز ويكون هذا الصلح عن بعض الثمن الذي وجب على البائع رده لان في زعم المشتري ان الواجب عليه رد الثمن
واخذ المبيع الا انه تعذر عليه الرد لانكار البائع فصار كما لو تعذر عليه الرد لا لهذا المعنى بان تعذر الرد لاجل ...
عند المشتري يجب الرجوع بنقصان العيب لانه احتبس جزء من المبيع فيلزمه رد الثمن مقابلا بما احتبس عنده
فثبت ان هذا صلح عن الثمن فصار الصلح عن الدراهم فيصح حالا ومؤجلا وان صالحه من العيب على دينار وان نقده في مجلسه
ان نقد فجاز وان افترقا قبل القبض فسد الصلح لانه استبدال عن الدراهم التي وجبت رده مقابلا بما احتبس

يد

فيجعل في معنى الصرف ولا يقبل الجنس افتراقا في ذلك سوى ان يد في موضع يكون ممتنع الرد واما في موضع ممكن
الرد بالعيب في فصل الاول لا يكون صلحا عن العين بل عن ... ولو سقط حقه في ذلك بالرد يجوز كيف ما كان بما هو
من جنس الثمن او من غير جنسه مؤجلا كان او حالا وكذلك اذا صالحه على مكيل او موزون بغير عينه وان كان بعينه
جاز لانه في معنى الشراء بالدين كذلك لو كان له عبد فوجد عيبا المشتري او اعتقه او حدث عيب لا يستطيع
الرد لان حق الرجوع بنقصان العيب ثابت في هذه الوجوه اما في موضع لا يكون له حق الرجوع بنقصان العيب لا يصح
الصلح ولو ادعت امرأة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز. كذا ذكر في بعض نسخ القدوري كذا
في بعضها انه جاز ووجهه ان يجعل زيادة في مهرها ووجه لا ... انه بذل لها لترك الدعوى بان جعل ترك
الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي عوضا من الفرقة وان لم يجعل فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء يقابله
العوض فلم يصح ولو ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان
في معنى الخلع ذكره في الهداية وذكر في باب الصلح عن الجنايات والنكاح والطلاق من الاصل ولو ان رجلا ادعى
نكاح امرأة وانكرت فصالحته على مائة درهم على ان يبرئ من ... الذي ادعى عليها اذا قبل ويكون خلعا
في المدعي ويبذل المال ولا رشوة في حقها قطعا للمنازعة فلو قامت بينة على النكاح بعد هذا لا يقبل لانه لا يفيد
لانه بمنزلة الخلع وكذلك لو قال اعطيتك مائة درهم على ان تتاركني او على انك بريء من دعواك او على ان لا نكاح
بيني وبينك ... ادعى النكاح على امرأة ولها زوج وانكرت واقر للذي هي في يديه فتوسط
المتوسطون حتى اختلعت منه بمال هل يحتاج الى الاعتداد والى تجديد النكاح مع زوجها قال لا ولا يصح هذا
الخلع لان نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع ثم يحسب الخلع وكان النكاح على حاله اصحها وفي صلح فتاوى
... ولا دعوى ... صلح لانه على ان يختلع من المدعي بمال لا يجوز هذا الصلح وفي صلح فتاوى
... ادعت المرأة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان ابرأ من الدعوى
لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل ويكون المرأة على دعواها وكذا لو ادعت طلقة او
طلقتين او خلعا او ... دعوى حرمة غليظة كذا وانكر الزوج فصالحها على عشرة. وانه فخالعها على ذلك
ردت المرأة الدعوى ... ثم اقامت بينة على الطلقات الثلاث ... يسترد ما دفعه اليه كانت واقعة الفتوى
ذكر في صلح الاصل انها تسترد وقال اذا ادعت على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم على ان طلقها
واحدة بائنة فهو جائز ويكون في زعم الزوج ابتداء خلع وفي زعم المرأة بذلت المال لدفع ظلمه فان اقامت بينة بعد ذلك
على ذلك الطلاق وشهدوا انه طلقها ثلاثا او واحدة رجعت عليه بالبدل الذي اعطته وجنس هذه المسائل
الدفع والمناقضة في باب صلح المودع والعارية من الاصل امرأة استودعت رجلا وديعة ثم اودعها عند غيرها
ثم قبضتها منه واستودعت عند اخر ثم قبضتها منه فقعد ... متاعا منها فقالت ... لا ادري ايكما اخذه
... الاخرى ما كانت ... عند ... ورددنا عليك فصالحتهما من ذلك

على شيء قال هو ضامن لصاحب المتاع قيمة ذلك لانه ليس للمودع ان يودع غيره ودعوى الصلح جائز
لا ابرأ من شيء فقد صار مضيعا لما تقدم من الصلح فيضمن والصلح فيما بينهما ومنها جائز وان لم يكن ما له لانها
لما صارت ضامنه صار خصما ولان لها حق الاسترداد لو كان قائما فيكون لها حق المضمن وبطلانه ثم من المسائل
هلك البارح من استعاد دابة الحد ... فعطبت فقال المستعير ... ولكنه ترك الدابة وهو معروف بالعارية
فادعى المستعير بينه فصالحه صلحا لم يجز وكذلك لو قال المستعير دفعتها الى المالك ولم يدع الا عند الصلح
ثم ادعى بعد الصلح انه قد كان ذلك قبل الصلح ثم اقام البينة عليه بطل الصلح كما لو كان الادعاء كذلك ظاهر ان لو
لم يكن بينه يحلف برد الدابة فان نكل بطل الصلح ولو حلف فالصلح ماض وهذا كله قول ابي يوسف واما على
قول محمد فهذا الصلح صحيح في الاحوال كلها وان نكل برد الدابة العارية وقد نفقت الدابة تحت المستعير فصالحه صلحا
جاز بالاتفاق والا ان يقيم المستعير على العارية وانه قال قلت قبل الصلح وقد نفقت الدابة اذ نكل عن الرد
عن اليمين وهذا على قياس ابي يوسف رحمه وكذلك الصلح عن البضاعة وكل شيء اصله امانة على قياس ما مضى
من الوديعة والعارية وانما يقاس هذه المسائل مسألة الصلح على الانكار اذا ثبت بعد الصلح معنى يوجب
فساد الصلح بعد ما صالح ينبغي ان يبطل وقد مر قبيل ذكر القاضي الامام ابو جعفر الاستروشني في باب الدعاوى
والشهادات علم من سهاك الكلام احد الشريكين للدين المشترك اذا ضمن نصيب صاحبه لا يجوز ولو ادى بحكم هذا
الضمان يرجع بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين الى الغريم من غير سابقة الضمان فانه لا يرجع بما ادى
وان نوى نصيبه على المديون فقد ...انما مسائل التركة من هذا المجموع وفي نسخة حاشية بخط بعض الحواشي
احد الشريكين في الدين المشترك اذا ضمن حصة صاحبه بان كان لهما على رجل دين لا يصح هذا الضمان وما ادى بحكم
هذا الضمان الفاسد الى صاحبه فله ان ياخذ منه لانه قضاه على فساد فيرجع عليه كما لو ادى بكفالة فاسدة
يرجع بما ادى ونظير هذا اذا كفل رجل بمال الكتابة لم يصح ومع هذا لو ادى على الفساد يرجع بما ادى لانه حسب
انه مجبور على ذلك لضمانه السابق وبمثله لو ادى ابتداء من غير سابقة الضمان لا يرجع لانه متبرع وكذلك لو كفل
بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لا يجوز ولو ادى بحكم الضمان يرجع ولو ادى بغير ضمان جاز ولا يرجع ذكر في
جمع المحيط مسائل سلت محمد بن عمر قال الحسن بن ... من هذا المجموع ... اناضامن لثمنه فلما باعه قال الى محمد
ما حصل المتاع ملم يقبضه ولم يسلمه له فهلكه قال لا اضمن لانه ضمن الثمن ولا ثمن عليه لان البيع فاسد ولو قال ما بعته من
الرجال فانا ضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين بمائة وقبضه ولم يسلمه له هلكه يضمن قيمته للعيب ولو قال انا ضامن لم يحالف
لقوله انا ضامن للثمن وذكر فيما دون مختصر الكافي رجل قال لغيره ادفع الى هذا الصبي عشرة دراهم ينفقها على نفسه
على اني ضامن لها حتى اردها عليك والصبي محجور يجعل كان ضامنا على الكفيل ولو دفع الدراهم الى الصبي
لغيره ان ينفقها على نفسه ثم ضمنها رجل بعد الدفع كان ضامنا باطلا وفي المبسوط كفالة العبد باذن مولاه تجوز
ويطالب بها في الحال وبعد عتقه وكفالة الصبي لا تجوز وان اذن له ابوه وفيه فوائد لا يعرض الكريم الكفالة

للصبي لا تجوز وقال الصبي محجور عن الضمان لا عن المنافع بدليل قبول الهبة والصدقة وفي هذا نسخة محمد وقال
لان الهبة والصدقة يصح بالفعل ويصلح محجورا واما ههنا لا بد من قول وقوله غير معتبر وذكر في كتاب اذا كفل على
جعل جاز الضمان وبطل الجعل لانه لم يكن مشروطا في اصل الضمان بطل الضمان والجعل الكفالة بامر المكفول عنه
انما يوجب الرجوع على الامر اذا كان الامر ممن يجوز اقراره على نفسه حتى لا يرجع على الصبي المحجور وان كان مامورا وفي
العبد يرجع عليه بعد العتق وفي الذخيرة الكفالة بالمال يصح وان كان المطلوب المال لا يثبت المدعي او لم يثبت وذكر فيها القاضي
جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة كما في ذلك ان غصبك انسان وجهالة المكفول عنه في الكفالة المرسلة غير
ما انه هكذا ذكره الاصل وذكر محمد رحمه الله في شرح الجامع في كتاب الصلح ان من قال لغيره اسلك هذا الطريق
فان اخذ مالك فانا ضامن وسلكه واخذ ماله لا يكون الضمان صحيحا لان المضمون عنه مجهول مع هذا جاز الضمان في بعض
الفلانسي ولاقتضاء اسرح للطحاوي لو قال ما ذاب لك على الناس او على احد من الناس فعلي لا يصح لجهالة المضمون
عنه وكذلك لو قال ما ذاب لك على الناس او لاحد من الناس عليك فعلي لا يصح لجهالة المضمون له وكذلك لو قال لو استهلك
مالك احد فانا ضامن له لا يصح وفي الجامع الفتاوى وفي الحدة لو قال ان غصبك فلان مالك او واحد من هؤلاء القوم
فانا ضامن صح ولو قال ان غصبك انسان شيئا فانا ضامن لا يصح وكذلك لو قال لو اكلك سبع او ابتلعه مالك
سبع فانا ضامن لا يصح وفيه قال قوم ضمنا لك ما يحق بعده اذا قال للقوم باعيانهم صح ... ادا فلان ما بيده من الى
عليه هذا الضمان كلا السر لا حاجة ... في كفالة الجامع الفتاوى لا صلح باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون
اي محمد لا يضاف الى سبب مضمون مقدور على الاداء والمضمون له والمضمون عنه معلومان جازت الكفالة والا فلا وهذا
كالكفالة بالديون والاعيان المضمونة كالغصب المهر وبدل الخلع بيد المراة والمهر بيد الزوج وما اشبه ذلك
والكفالة بالمبيع بيد البائع للمشتري يصح ما دام قائما فاذا هلك بطلت الكفالة وكذا الكفالة بتسليم الاعيان
التي هي امانة جائزة ما دام الاعيان قائمة فاذا هلكت بطلت واما المضافة الى سبب مضمون نحو ما اذا قال ما ذاب لك
على فلان فهو علي او قال ما ثبت لك على فلان من الديون فعلي وضمنا باعه او اقرضه او ما استهلك من ماله او قال
ما قضي له على فلان يجب الكفالة صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا بناء الحال فجميع ما قضى له على فلان بعد
هذه الكفالة ياخذه ايهما شاء يعني اذا قال ما قضى لك على فلان ثم ثبت له الخبر فضاء لا ياخذ من الكفيل لانه كفل
لموصوف وهو ما يكون ثبوته بالقضاء ولو قال ما بايعت فلانا فعلي فجميع ما ثبت بالمبايعة بعد هذه الكفالة ياخذ
ايهما شاء وكذلك لو كان مكان ما الذي او كلما ولو كان مكانها ان او متى او اذا كان كفيلا بالمرة الاولى
خاصة ولا يكون كفيلا لما بعدها وذكر في كفالة المختصر لو قال ما بايعت فلانا من شيء فعلي فاسلم اليه دراهم في طعام
او باعه شعيرا او زيتا وذلك كله على الكفيل وقوله ان يكن معدودا ولا تعاد حتى لو كفل بالقصاص او بالحدود
لا يجوز لذا الكفالة بالحمل سعيه والحفاظ سعيه والوصال سعيه واذا لم يشترط عمله بنفسه جاز اخذ
الكفيل ويرجع اذا عمل على الاصيل باجر المثل وكذا المضمون له وعنه معلومان ... والو قال ما ثبت

وان كان الجعل مشروطا في اصل الضمان

جهالة المكفول

بينه

الكفالة الفاسدة

لك على مولاه صحت الكفالة وما ثبت له على واحد منهم ليس لاحد من الاصيل وليس لاحد من الكفيل ذكره في شرح
الطحاوي رحمه الله وذكر في كفالة الحصر ومن شرائط جواز الكفالة على الخصوص كون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث
يجبر على تسليمه وعن هذا قلنا ان الكفالة بالامانات كالودائع والعواري والمضاربات والشركات باطلة لان عين الامانة
غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها اما الكفالة بتسليم المودع من الحفظ صحيحة والكفالة بالعين العارية والمستاجر باطلة
واما الكفالة بتسليمها ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الكفالة بتسليم العارية باطلة وليس هذا بصواب وفي شرح
الجامع ان الكفالة بتسليم العارية صحيحة والكفالة بالعين المرهونة لا تصح سوا حصلت الكفالة بعين الرهن او برد عين
وفي المنتقى وكذلك الكفالة بالعين المرهونة لا تجوز هكذا ذكر المشايخ رحمهم الله وذكر القدوري رحمه الله ان الكفالة للراهن
بتسليم الرهن جائزة وان بطل عقد الضمان والكفالة ببدل الكتابة لا تصح والكفالة بتسليم نفس [illegible] يحضر مجلس
القاضي فيه حد لا تجوز ومن شرائطه ان يكون المكفول به مقدور التسليم وعن هذا قلنا ان من استاجر رجلا ببناء دار
معلومة او كراب ارض معلومة واعطاه كفيلا بذلك فان كان شرط العمل مطلقا جازت الكفالة وان كان شرط عمل هذا
الاجير بعينه فان تكفل بنفس العمل لا يجوز وان كفل بتسليم نفس المستاجر جاز وكذلك اذا تكارى ابلا الى بلد واخذ
المكاري كفيلا فان كانت الابل بغير اعيانها صحت الكفالة بالحمولة وبتسليم الابل وان كانت الابل باعيانها صحت
الكفالة بالتسليم ولا تصح بالحمل وكذلك بنفس من عليه حد او قصاص لا تصح وذكر في باب الضمان من [illegible]
اجماع من المشايخ اذا اخذ من المستاجر كفيلا او من الغاصب كفيلا لا يصح ويجبر على الرد كالاصيل واذا ارد
رجع عليه باجر المثل لان الكفيل يرجع على الاصيل بما ادى اذا كفل بامره [illegible] ولو ام باخذ
كفيلا ولكنه [illegible] وكيلا منه فانه لا يجبر الوكيل على حمله اليه لانه متبرع بخلاف الكفيل لانه التزم بالعقد وانما
يصح الكفالة بالمال لانه كفل بشي مضمون على المستعير والغاصب لان العارية وان كان [illegible] الرد فهو مضمون على المستعير
ومن كفل بشي مضمون بغيره [illegible] الكفيل على ايفايه جازت الكفالة وذكر في الهداية واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز
اذا تكفل عن البائع بالمبيع لم يجز لانه مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها جائزة كالمبيع بيعا
فاسدا او المقبوض على سوم الشراء او المغصوب لانها كانت مضمونة بغيره كالمبيع والمرهون وان كانت امانة
كالمستاجر والمستعار ومال المضاربة والوديعة والشركة لو تكفل بتسليم المبيع الى المشتري او تسليم الرهن الى الراهن
بعد القبض او بتسليم المستاجر الى المستاجر جاز لانه التزم فعلا واجبا وذكر الناطفي في اجناسه ان الكفالة
بالامانات باطلة وباحضارها والاعيان جائزة وذكر في باب الكفالة بما لا يجوز من المختصر ولا يجوز الكفالة بشي من الامانات
وان استهلكها بعد ذلك [illegible] لا يلزم الكفيل شي وكذلك الكفالة بالرهن والكفالة للمولى بمملوكه [illegible]
مولاه او قد اجعلوا الكفالة بتسليم الاعيان المضمونة جائزة ولو هلكت قبل التسليم لا تبطل الكفالة وعليه القيمة
او مثله ان كان مثليا وذكر في باب الكفالة بالاعيان منه ومن اشترى عبدا ونقد ثمنه بايعه واخذ من البائع كفيلا
بالعهدة حتى يدفع اليه [illegible] العهدة لم يكن على الكفيل شي وفي كفالة الاجناس [illegible] واذا

كفل بنفسه الى قدوم فلان وحل المطلوب يصح وان كان غير [illegible] وفيه ايضا [illegible] عن ابي يوسف رحمه الله اذا ضمن مهر المرأة
ابنه على انه ان طلق الابن امرأته قبل البنا فهو برئ من الضمان فالعقد والشرط باطل وفيه ايضا لو قال ان [illegible] فانا كفيل
به غدا والا فعلي المال لا يصح الكفالة بخلاف قوله ان لم اوافك به غدا وفيه ايضا اذا قال المطلوب للطالب
ان لم اوافك بنفسي غدا فعلي المال الذي تدعي فلم يوافه لا يلزمه شي لان لزوم المال في ضمن الكفالة بالنفس
[illegible] لانه لا يكون كفيلا بنفسه بخلاف الاجنبي لانه صحت الكفالة بالنفس وفي باب الكفالة بما لا يجوز من المختصر
ولو كفل [illegible] الى [illegible] او كفل [illegible] منه او بشي من ماله انه لا يجوز وفيه ايضا
ولو دفع ثوبا الى قصار ليقصره وضمن له رجل ان هلك فضمانه باطل عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا ما استعمل من الضياع وعلى
[illegible] ما هلك عنده فالكفيل ضامن وان قال ان افسده فانا ضامن له يصح الكفالة بالاجماع لانه علق الكفالة
بسبب وجوب الضمان وكذلك لو قال للمودع ان جحد المودع الوديعة او اكلها فانا ضامن صح الضمان وكذا في [illegible]
[illegible] اذا كفل المسلم عن الذمي بخمر للذمي [illegible] الكفالة انه لا يصح سوا كان
الخمر عند المطلوب بعينها او بغير عينها [illegible] اذا [illegible] الخمر بعينها عند المطلوب
[illegible] لا يصح الكفالة لانه التزم بالكفالة نقل الخمر والمسلم يلزمه نقل الخمر الا ترى انه لو امر بنقله
نقل الخمر يجزي هكذا هنا والله اعلم **الفاظ الكفالة** ذكر في كفالة الحصر ومن الفاظه [illegible] لو قال لك على فلان
انا ادفع الملك انا اسلمه لك انا اقضيه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام نحو قوله كفلت ضمنت
علي الى هكذا ذكره في فتاوى النسفي رحمه الله وكان ظهير الدين [illegible] يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا
لا تكون كفالة وان اتى بها معلقا بان قال ان لم يود فلان ما لك عليه فانا اودي فانا ادفع يصير كفيلا وهو نظير
[illegible] انا احج [illegible] انا احج اذا [illegible]
[illegible] فلا [illegible] ان هذا كفالة وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا في قوله انا [illegible] فلان
[illegible] ان هذا كفالة بحكم العرف وبعضهم قالوا لو قال [illegible] فلان [illegible] فهذا وعد لا كفالة
[illegible] قوله [illegible] فلان [illegible] او قال [illegible]
[illegible] انه لا يكون كفالة وكان [illegible] الاسلام على السغدي [illegible] يقول اذا قال [illegible] فلان [illegible]
[illegible] ان هذا لا يكون كفالة وذكر في العدة لو قال [illegible] ضمان صحيح ولو قال [illegible] اختلف
المتاخرون فيه قيل لا يكون كفالة وقيل ان اراد به الكفالة يكون كفالة وان لم يرد يكون وعدا لا ضمانا ولو قال
[illegible] لا يكون كفالة ولو قال [illegible] فهو على لا يصح ولو قال [illegible] على فلان
ان [illegible] منه وادفع اليك فهذا ليس بضمان ولو قال [illegible] فلان [illegible] تسليم [illegible] كفالة مطلقة
لا [illegible] فلا [illegible] ومعناه [illegible] تسليم [illegible] لم [illegible] الكفالة بخلاف ما لو قال كفيل بنفس فلان
غدا [illegible] ذكر [illegible] العدة [illegible] لو قال [illegible] تسليم [illegible]

يكون كفالة مطلقة حتى لو سلمه اليه قبل ان يطلبه منه برئ ولو قال من كان يطلب لك من فلان آتيك او دامت الخ فيل
ينبغي ان يكون كفيلا قبل ان يطلبه منه وهذه المسئلة كانت في فتاوى القاضي وفيه في الاجناس لو قال من يريد فلان
فوزن درهم على كفيل لا يكون كفالة ولو قال لرجل فلان تاجر ويثبت مال لو لم يكرا من جمل كريم او قال بانواع كذا درهم
من جملة كريم لا تصح الكفالة وكذا لو قال عهدي ان يوم زيد كان عهدي جبري معلوم ثبت وعنى انه كفالة ذكره في
الذخيرة ولو كفل بنفس رجل وسلمه الى الطالب وبرئ منه فلان الطالب المطلوب وقال للكفيل ادعه فانا على
كفالتي من يعمل كفالته بعمل بنفسي او هو كفيل بنفسه لوجود القبول منه وهو ترك الملازمة ولو لم تركه
الطالب فينبغي ان لا يكون كفيلا لان الكفالة لا تصح بدون قبول الطالب ولم يوجد ولو قال خل سبيله على ان
او فمتى به يكون كفالة بالنفس استحسانا او قال على ان او افيك به تصير كفيلا وكذا لو قال على ان ابلكه تعلى
هذا لو قال ونعم له فلانا انور سليم او قال اعرف فلان بدينك يوم يكون كفيلا بنفسه ولو قال فلان اشنا
لا يكون كفيلا ولو قال اشنا سى فلان يومن وان العقبة ابو جعفر به يكون كفيلا وهكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه
في شرحه وقال الفقيه ابو الليث رحمه لا يكون كفيلا وبه اخذ الصدر الشهيد رحمه كذا في الذخيرة ذكره في فتاوى الضعفاء
ولو قال فلان اشناس اسما منست صار كفيلا بالعرب بها وفرق عد غيره بان يعني به بان يقال بريم لا
وكذا لو قبل الاتفاق اوقضاء الدين قال لا يجوز وفي الذخيرة لو قال للطالب سلمها على فلان على
ان يقضه منه وادفع الى المال قال محمد رحمه ليس هذا على ضمان المال ان يدفعه وعد انما هذا على ان يقاضاه و
يدفعه اليه وعلى هذا اجاز كلام الناس ولو غصب رجل الف درهم فقال له المغصوب منه وارادان ياخذ يقال
لم تجد لا تقابله فانا ضامن لها اخذها وادفعها اليك بعد ذلك ولا شبه بهذا الدين ولو كان الغاصب استهلك
الالف وصار دينا كان هذا الضمان باطلا وذكر في على القاضي في فوائد حتى يعد ادعى على الغريم علاهم
ترك بينه فضاعت ذلك وكتب له الغريم حيا عوضه درهم حواله ان يقاضيك بها مرة ضمانا ثم وعهد ان يكر
وهي حيث في الحد خيانة له ان واحد اس سبب تركه بدعوى البيع دعواه قال نجم ولو قال اخ وذي
خاسكه من ضمان ثم لا يواخذ المولى بذلك ولكن في رقبة العبد ذكره العدل لو قال لو تقاضيه ولم
فانا ضامن جاز قبل ان يتقاضا بطل الضمان لو قال ان عجز غريمك عن الاداء فهو على والعجز يظهر بالحبس
ان حبسه ولم يؤد لم الكفالة في فتاوى قاضي ظهير رحمه ولو كفل بنفس رجل على انه متى طالبه تسليمه سلمه اليه
فان لم يسلمه اليه فعليه ماله عليه فمات المكفول بالنفس فطالب المكفول له الكفيل بالتسليم قال يلزمه المال قال رضي
كان والدي رحمه يقول لا الاداء بهذه المسئلة وينبغي ان لا يلزم لان المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيحة لان المطالبة
في موضع لا تجب يكون ولا تجب بعد الموت فلم تكن المطالبة صحيحة فلم يوجد الشرط فلا يلزم الكفالة بالمال ولو قال
ان لم يوفك فلان مالك عليه فانا ضامن كل ما قال انما يلزمه المال اذا تقاضاه فقال لا اعطيك او مات المطلوب قبل
ان يتقاضاه وذكر فيها ايضا اذا اراد انسان ان يكفل بنفس انسان ولا يصير كفيلا اصلا فالحيلة له

على

على ظاهر الرواية ان يقول الكفيل عند الكفالة كفلت بنفس فلان الى شهر على اني اذا لم يكن كفيلا بعد الشهر
فانه لا يصير كفيلا بعد الشهر اصلا فيها اصلا فيها وبعد الشهر فلا يصير كفيلا للحال في ظاهر الرواية لانه اذا كفل الى شهر
يصير كفيلا بعد الشهر واذا كفل الى شهر على انه لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون كفيلا اصلا وفيها ايضا اذا
تكفل بنفس رجل ثم ان الطالب قال انه لا حق له قبل المكفول بنفسه ثم اراد ان ياخذ الكفيل بنفسه ذكر وذكر
القاضي الامام ابو جعفر لا يسمع ذلك منه في باب النكاح لو ادعى بزوج عليها والاقبضه النكاح من الثاني لا استقراض
الفاسد فيه الملك حيث يجب العوض الصحيح حتى لو استقرض دارا وقبضها ملكها وكذا في سائر الاعيان
يجب على المستقرض القيمة او رد عين المثل في مجمع مسائل الفتاوى وعن ابي يوسف اذا امر انسانا ان يشتري له غلاما بجاريته
نفسه بعني بجارية المامور فاشتراه يجوز الشراء ويكون الغلام للآمر وذكر في باب بيع الفلوس من بيوع الفتاوى
الاشي رحمه لو استقراض الثياب لا يكون لانها ليست من ذوات الامثال والواجب في القرض رد المثل وكذا استقراض
الحطب والحشيش والقصب وسائر الاجير الرطب والبقول لانها ليست من ذوات الامثال فاما الحنا والوسمة والرياحين
اليابسة التي تكال فلا بأس باستقراضها لانها مضمونة بالمثل عند الاستهلاك وكذا استقراض الحيوانات
لا يجوز عندنا والشافعي رحمه يجوز استقراض الحيوان كما يجوز السلم فيها الا في الجارية فانه لا يجوز استقراضها
وفي كل موضع لا يجوز القرض لا يجوز الانتفاع به لا نعدام صفة الحل كما في البيع الفاسد لكن يجوز بيعه لثبوت
الملك فيه لان المقبوض بحكم القرض الفاسد والمقبوض بحكم البيع الفاسد سواء وذكر ايضا فيها في فتاوى
رجل دفع ثوبا الى رجل وقال له ادفع الى البائع عوضا عن الثمن الذي وجب عليك فدفع فلا يخلو اما ان دفعه
اليه هبة او رضا فان دفعه اليه هبة صح وان نقايلا البيع يكون الثمن على ملك المتبرع كمن تزوج امرأة ثم تبرع
انسان بالمهر ثم وقعت الفرقة يعود المهر الى ملك المتبرع ولو دفع الى البائع قرضا يكون قرضا فاسدا لانه عرض
الثياب فاسد ويكون مضمونا بالقيمة فيرجع عليه بقيمته واذا فسخا البيع قبل القبض او بعده بقضاء القاضي
يعود الثمن الى ملك المشتري لانه ملكه بجهة العوض فكان له ان يرجع الى المعوض ان لم يرد بعينه انه مثل
المنح قال الاسروشني رحمه رايت بخط والدي رحمه استفتى الامام ركن الاسلام ابو الفضل الكرماني في رجل
استعار دابة او استقرض بشرط ان يعيره مع ابقاء العقد او يعوضه ثم ان المستقرض آجر من غيره
بين معلوم فاستحصل الغلة في شرح ايش يجب قال هذه اجارة فاسدة لا يجب وان كان اللفظ لفظ غير
الاجارة لانه معنا وجد وقد استاجر اجارة فاسدة له ان يوجره من غيره كالمشتري شراء فاسدا له ان يبيع
في حق الناس يكون جائزا فيجب للمعير على المستعير اجر المثل وله على المسمى قال وهذا اذا لم يعين
للمستعير ان من يستعمل فاما اذا عين وآجر من آخر وهو يختلف باختلاف المستعمل ليس له ذلك ويصير النقصان
الا في الصحيح فلا يضمن ويذكر في فتاوى الجامع الفتاوى فيمن استقرض ثوبا فاغار عليه ان كل
لا يضمن لانه مستعار وذكر بعضهم ان استقراض الحيوان يصح فيجب الضمان قال السيد الامام ابو القاسم رحمه

يستقرض
يعود

صح
العارة

ان كانوا تعارفوه من غير شرط لا يكون استقراضا بل اعارة فيما يجوز اعارته وان تعارفوا شرطوا لا استقراض
ان تمكن من منع التعدد والفساد بقبض وذكر في اخر الفصل انه لو مر على ثوب انسان واستقرض ثوبا يتوارى به ليستعمله
يوما ويعطيه ثوبه ليستعمله يوما فهلك الثوب في حالة استعماله لا يضمن وذكر في الجامع ان استقراض الحيوان
مضمون ليس بهذا انما ذاك ان يدفع حيوانا ليستهلكه فيستوفي به وذكر القاضي معاوضة المنفعة والمنافع
في لا كذا انه لا يجوز لانه معاوضة المنفعة بجنسها وانها باطلة كما لو اعطى لغيره ليأخذ الحمار حتى يجوز
لان معاوضة المنفعة بالمنفعة لا من جنسها ذكره في نوع [illegible] استقراض الكاغد يجوز وكذا استقراض
الجوز [illegible] يجوز في الواحد ولا يشترط عددا وانه لا يجوز الا عددا ولا وزنا ذكره في كتاب الاوقات
اذا اقرض على ان يكفل فلان جاز حاضرا كان او غائبا فكفل [illegible] ولو بلغ على ان يعطي كفيلا لا يجوز الا
ان يكون كفيلا حاضرا ذكرتها ايضا ولو اقرض على ان يكتب له الى بلد كذا لا يجوز وان اقرض بغير شرط وكتبه
سفتجة الى بلد اخر كان جائزا [illegible] ذكرها في الجامع القاضي ولو بعث رجلا يستقرض الف
درهم فاقرضه وضاع في يده ان قال الرسول اقرض فلانا فالمرسل لا يضمن وعليه الضمان ولو قال الرسول
اقرضني لفلان المرسل فاقرضه وضاع في يده فعلى الرسول [illegible] التوكيل بالاقراض يجوز
وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض جائزة ولو اخرج الوكيل الاستقراض الكلام مخرج الرسالة
تقع الرسالة للامر وان اخرجه مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه يقع مستقرضا لنفسه وللمستقرض الدراهم
ان يمنعها عن الموكل ولو دفع الموكل له شيئا [illegible] ولا يصير ضامنا للدين الا
الدين كان [illegible] هذه المسائل [illegible] للفضل الكاسر وكالة المحيط وفي فتاوي قاضي خان وفي كتاب القرض
ولو بعث كتابا مع رسول الى رجل ان ابعث الي [illegible] فبعثها على يدي [illegible]
[illegible] انه لم يكن ذلك [illegible] حتى يصل اليه ولو ارسل اليه رسولا وقال ابعث بعشرة دراهم
قرضا فقال نعم وبعثها مع رسول كان الامر ضامنا اذا اقر ان رسوله قبضها ومنها ايضا قال لغيره استقرض
من فلان عشرة دراهم فاستقرضها المامور وقبضها وقال دفعتها الى الامر وجحد الامر ذلك فان المال يكون
على المامور ولا يصدق المامور على الامر ومنها ايضا رجل استقرض طعاما بالعراق واخذ صاحب القرض
بمكة قال ابو يوسف عليه قيمته بالعراق يوم اقرضه وقال محمد عليه قيمته بالعراق يوم اختصما [illegible] ان يرجع
معه الى العراق فاخذ طعامه ولو استقرض رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص فلقيه المقرض في بلد فيه
الطعام غال فاخذه الطالب بحقه فليس له ان يحبس المطلوب ويومر المطلوب بان يوثق حتى يعطيه
طعاما في البلد الذي استقرض فيه ذكره في فصل [illegible] الفاسد من [illegible] فتاوي قاضي خان ولو
استقرض من انسان حنطة فاعطاه مثلها بعد ما تغير السعر يجبر على القبول وكذلك لو غصب [illegible]
القيم فاعطاه الغاصب مثله بعدما تغير السعر في ذلك البلد فانه يجبر على القبول وفي فتاوى ايضا رجل

ليوسف

استقرض من انسان طعاما له حمل ومؤنة او غصب ذلك فالتقيا في بلد اخر فيه الطعام ارخص او اغلى في
على قول [illegible] رحمهما الله ان كان الغصب قائما في يده يؤمر بالتسليم اليه ان كانت قيمته في الموضع سواء او كانت قيمته في
هذا الموضع اكثر وان كانت قيمته في هذا الموضع اقل فللمالك ان يطالبه بقيمته مكان الغصب وليس له اخذ الغصب وليس للغاصب
حتى يسلم العين مكان الغصب وان لم يكن الغصب قائما في يده وقيمته في البلد الذي التقيا فيها اقل من قيمته في بلد
الغصب كان للمغصوب منه الخيار ان شاء اخذ مثله ان كان مثليا وان شاء اخذ قيمته يوم الغصب ببلد الغصب وان شا
انظر للاخذ ببلد الغصب وان كانت قيمته في هذا المكان اكثر خير الغاصب ان شاء اعطى مثله وان شاء اعطى قيمته
في بلد الغصب وان كانت قيمته في موضع الغصب على السواء فللمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وذكرتها ايضا
رجل استقرض شيئا من الفواكه وزنا او كيلا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على التأخير الى ان يجيء
الحديث الا ان يتراضيا على القيمة وهذا لا يشبه الفلوس اذا كسدت لان هذا مما لا يوجد كلا والفلوس
الكاسدة لو استقرض الفلوس التي [illegible] كسدت قال ابو حنيفة رحمه الله عليه مثلها ولا يجب قيمتها وقال ابو يوسف رحمه الله
عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد رحمه الله عليه قيمتها في اخر يوم كانت رائجة وعلى الفتوى وكذلك العدالى ولو
غصب الفلوس الرائجة والعدالى فهو على هذا الخلاف ولو بلغ نقد البلد ولم يقبض حتى تغير سعر ان كان
لا يروج فسد البيع وان كان يروج الا انه انتقصت قيمتها لا يفسد البيع ولم يكن له الا ذلك وعن ابي يوسف
له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا ذكر في [illegible] في فصل قبض الثمن وفي فتاوى ايضا ولو اقرض
الدراهم البخارية [illegible] ثم لقي المستقرض في بلد لا تقدر على تلك الدراهم قال ابو يوسف هو موقوف [illegible] الى اهله
بمهله قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل ولا ياخذ قيمتها وعن هذا اذا لقيه في بلد
تروج فيه تلك الدراهم الا انها لا تنفق فانه يحمل على ما ذكرنا فاما اذا كانت لا تنفق في هذا البلد فانه يأخذ
قيمتها وكذلك لو بايع بالدراهم البخارية ثم التقيا في بلد اخرى لا يوجد فيها تلك الدراهم وذكره في فتاواه
ان استقرض الحنطة وزنا لا يجوز وان استقرضها وزنا واكلها قبل الكيل كان عليه ما استقرضها مثلها من
الكيل فان اختلفا في مقدارها كيلا [illegible] كان القول قول المستقرض مع يمينه ومن استهلك على انسان حنطة
في سنبلها كان عليه قيمتها واستقراض اللحم وزنا جائز ولا يجوز قرض الخبز والدقيق عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يجوز وزنا لا عددا [illegible] يجوز عددا ولا [illegible] وذكر في نوع المتفرقات استقراض
الجمد وزنا يجوز ولو استقرض [illegible] الصيف وسلم في الشتاء يجبر على [illegible] فتاوى [illegible] ان اقرض
يجوز كلا يجوز لانه [illegible] حنطة لحينه ثم قال للبائع اقرضني قفيز حنطة او قال
اقرض هذا القفيز واخلط به الكر الذي اشتريته منك ففعل [illegible] على القرض والعرض على الشراء قال
ابو يوسف رحمه الله يصير قابضا لها جميعا وهكذا روي عن محمد رحمه الله ولو استقرض رجل دراهم فاتاه المقرض بالدراهم
فقال للمستقرض القها في الماء قال محمد رحمه الله لا شيء على المستقرض كذا ذكره في فتاوي قاضي خان رحمه الله وذكره في عيون
الفوائد

سعد

فالقاها

وكذلك الدين بالسلم ولو كان هلاكه في كر من طعام بسبب الشرا او وديعة له عنده فجاء المسلم اليه بحكم الشرا بعدما
صح الشرا او بحكم الوديعة فقال الفقيه [illegible] انما يفعل يكون قابضا ولا يهلك على المشتري والمودع لان في القبض الاول
والسلم له ان يعطي غيره وفي الشرا والوديعة ليس له ذلك وهاتان من اجناس هذه المسئلة فصل المتفرقات في مسائل
واصحابنا [illegible] اذا قال المستقرض وجد المقرض زيوفا او نبهرجة وكان ذلك بعد ما استهلكها لا يرجع على المقرض
بشي ولكنه يرد مثلها ولو اقرض صبيا محجورا او معتوها فاستهلكه الصبي او المعتوه لا ضمان عليهما وعند
ابي يوسف عليه الضمان وان اقرض عبدا محجورا فاتلفه لا يواخذ به قبل العتق عندهما وهو والوديعة سوا وذكر في
[illegible] الظاهر في الفقه ولو باع من صبي محجور شيا وسلمه اليه وليس بملكها الصبي لا ضمان عليه عندهما وعند
ابي يوسف عليه الضمان وعلى هذا الخلاف اذا اقرض او اودع فاتلف القرض او الوديعة ذكره شمس الاسلام اذا كاتب
الرجل عبده على قيمته لم يجز لانها عقد كتابة فاسدة لان الكتابة الفاسدة ما يكون الواجب فيه القيمة فان ادى مسائل الكتابة
القيمة لا يعتق لان الكتابة الفاسدة في الاحكام كالكتابة الجائزة فانها مشروعة من وجه دون وجه والفاسد من العقود
ما يكون مشروعا من وجه دون وجه ومتى اتصل التسليم بالعقد الفاسد يقوم مقام المشروع في اثبات الاحكام
كما في البيع الفاسد اذا اتصل به التسليم وهنا التسليم قد حصل لان المكاتب صار في يد نفسه معتبرا الكتابة
وفي شرح الطحاوي رحمه الله وفي الكتابة الفاسدة [illegible] المكاتب [illegible] حتى اذا كان
للكتابة اكثر من القيمة لا يعتق الا باداء الكتابة [illegible] وان كانت القيمة التي يعتق باداء الكتابة
ويعتق بتمام قيمته واذا كاتبه على ميتة ولم يسم جنسه لا ينعقد الكتابة اصلا لانه لا يمكن ايجاب العوض لتفاحش
الجهالة واذا ادى ثوبا لا يعتق لان الكتابة لم ينعقد لانها غير مشروعة بلا بدل وهذا بخلاف البيع فانه لو
باع عبدا بثوب يكون البيع فاسدا ولا يكون باطلا حتى لو سلم البائع العبد الى المشتري ملكه لانه امكن
ايجاب القيمة بانعقاد البيع وهو ان يقضي بانعقاد [illegible] لان البيع لا يعتبر فيه عين المشروط بل يعتبر
فيه المعنى فامكن ايجاب القيمة بانعقاد العقد بالقيمة وهنا لا يمكن ايجاب العوض بانعقاد عقد الكتابة فان حكمه تعلق
العتق باداء المال ولا يمكن ان يعلق العتق باداء القيمة وتمام هذا في باب ما لا يجوز من الكتابة من المبسوط ومن
كاتب عبده كتابة فاسدة ثم مات المولى فادى بدل الكتابة الى ورثته عتق استحسانا وفي مختصر القدوري
واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان ادى الخمر عتق ويلزمه ان يسعى في قيمته
ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه وفي [illegible] ولو كاتب عبده الى الحصاد او الى الدياس جاز استحسانا ولو عجل
البدل يجبر المولى ان يقبل ولو كاتب امته على [illegible] التدبير ولشرط الخيار لنفسه او لها جاز ذلك لانها [illegible]
فيثبت فيها الخيار كما في البيع [illegible] لا يثبت حكم الكتابة كما في البيع وحكم الكتابة الفاسدة
ان يكون للمولى حق فسخ الكتابة واعادته الى الرق من غير رضى العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة
بغير رضى المولى ما يكون مضمونا بالقبض وما لا يكون المقبوض بالبيع الباطل في يد المشتري مطلب

كلو

222

بالمسمى امانة عند بعضهم لان العقد غير معتبر فبقي القبض باذن المالك وعند البعض يكون مضمونا كذا ذكر
في الهداية وذكر الطحاوي رحمه الله في بيوع الجامع ان عند ابي حنيفة لا يكون مضمونا وعندهما يكون مضمونا
وفي فوائد صاحب المحيط ان الثمن المقبوض في يد البائع بالبيع الباطل الصحيح انه مضمون والمقبوض بالبيع
الفاسد مضمون بالقيمة فيما لا مثل له وبالمثل فيما هو من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب كذا ذكر
في شرح الطحاوي رحمه الله والمقبوض على سوم الشرا مضمون بالقيمة اذا كان الثمن مسمى في ذوات القيم وبالمثل
في ذوات الامثال وهو كالمقبوض بالبيع الفاسد والمغصوب كذا نقل عن القاضي ظهير الدين رحمه الله والمقبوض
بحكم القرض الفاسد مضمون بالقيمة او بالمثل ويملك المقبوض بالقبض كالمقبوض بالبيع الفاسد وقد مر
تمامه من قبل والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون باقل من قيمته ومن الدين كالرهن الصحيح وذكر الكرخي رحمه الله
ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان والمقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان
بالاجماع ومال الرهن الباطل والفاسد [illegible] والمقبوض على سوم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن
الدين كذا ذكره [illegible] مشايخ [illegible] رحمه الله ورايت في كتب الشروط من شرح القاضي [illegible]
والثاني [illegible] ان المقبوض بجهة الرهن مضمون بالقيمة كالمقبوض بجهة البيع وذكر في الجامع اذا رهن عبدا
ليقرضه الفا فهلك العبد قبل ان يقرضه فعليه الالف لان المقبوض بحكم الرهن له حكم الرهن ولو قال اقرضني
وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فاخذ الرهن ثم هلك في يده فعليه قيمة الرهن وفي مختصر الكافي والمقبوض
في يد المرتهن بعد فسخ الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان الرهن لا يبطل بالفسخ قبل الرد حتى
يجري عليه احكام الرهن قبل الرد ولذلك لو تفاسخا الرهن ثم اراد المرتهن حبسه له ذلك في شرح
الطحاوي رحمه الله وفي فوائد صاحب المحيط اذا اخذ رب السلم بالمسلم فيه رهنا فهلك الرهن صار رب السلم
مستوفيا ولو تفاسخا عقد السلم ولم يقبض راس المال حتى هلك في يد رب السلم فانه يهلك بالطعام وعلى رب
السلم ان يرد طعاما مثل طعامه وياخذ راس ماله [illegible] راس المال بعد فسخ السلم وفي مختصر الحاكم
من عليه كر من طعام اذا رهن بالطعام رهنا ثم اشترى الذي عليه الطعام بالدراهم والدنانير ثم هلك
الرهن الذي رهن بالطعام كان على المرتهن ان يرد ذلك الطعام على الراهن والمقبوض في يد المرتهن
بعد قضاء الدين مضمون حتى يرد على الراهن بالاتفاق ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على
المرتهن رد ما استوفاه على الراهن وكذا في العدة ولو تبرع انسان بقضاء الدين ثم هلك الرهن يرد ما
اخذ على المتبرع وذكر في الزيادات ولو رهن جارية تساوي الفا بالف ثم ان الراهن قضى دين المرتهن بجميعه
ثم هلكت الجارية يهلك مضمونه على المرتهن والراهن يسترد الجميع المؤدى لتكرر الاستيفاء والمقبوض
في يد المرتهن بعد الهبة والابراء امانة حتى لو رد الى الراهن بالهبة او بالابراء ثم هلك الرهن في يد المرتهن
من غير ان منعه من الراهن يهلك امانة استحسانا خلافا لزفر رحمه الله ولو كان فيه منعا يضمن فيهما لا يضمن

بالاجماع والمقبوض في يد المرتهن بعد ايفاء الدين مضمون حتى لو هلك الرهن في يد المرتهن يهلك الرهن بعد ذلك يهلك
مضمونا فيسترد ما اوفاه ولو ابرا المرتهن الراهن بعد ايفاء الدين ان يحتسب الدين عن الراهن بعد ذلك فالوادي بين المبلغ
الى الراهن الموضع وهلك في يده يهلك بذلك وفي الراهن فالراهن لذلك كذا ذكر في المحيط ولو تصادقا انه لم يكن عليه دين
ان كان التصادق بعد هلاك الرهن كان على المرتهن ان يرد مثل الدين على الراهن وان كان التصادق قبل
الهلاك انه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن يهلك مضمونا او امانة اختلف المشايخ فيه كذا ذكر في العدة ولو رهن عينا آخر مكان مطلب
الاول ثم هلك الاول قبل ان يرده الى الراهن يهلك بالدين كذا ذكر في المختصر وفيه ايضا المقبوض بالعقد مر بين اصل
المقبوض على سوم القرض مضمون بما سام كالمقبوض على حقيقته فان المقبوض على سوم البيع الا ان في البيع يضمن
القيمة وههنا يهلك بما ساوم من القرض والمقبوض بحكم البيع الفاسد مضمون بالقيمة هكذا ذكر في عامة الكتب وقال
الاسروشني رحمه الله وقد رايت بخط بعض المشايخ رحمهم الله ان في وجه الضمان في البيع الفاسد روايتين وكذلك
المقبوض بحكم الصرف الفاسد مضمون بالقيمة وقد يثبت الملك في البيع الفاسد والصدقة الفاسدة مر قبل هذا
في احكام البيع الفاسد والاسروشني رحمه الله رايت في اصول الكرخي الاجارة الجائزة والفاسدة غير مضمون على
المستاجر والبيع الجائز مضمون بالثمن وغير الجائز مضمون بالقيمة والهبة الفاسدة مضمونة بالقيمة والجائز غير مضمون
والرهن الجائز والفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين ذكر صاحب المحيط في مسائل الهبة اصل ان في كل موضع كان
القبض بجهة التمليك يكون مضمونا وفي كل موضع كان القبض لا بجهة التمليك لا يكون مضمونا في المزارعة الفاسدة والمضاربة
الفاسدة والاجارة الفاسدة القبض ما كان بجهة التمليك فلا يكون مضمونا وفي نوع مجموع النوازل رجل دفع ثوبا
الى رجل ليبيعه على ان ما زاد على كذا فهو له فهذه اجارة فاسدة وموضع النصف ان ضاع في يد الاجارات فهو امين
المحيط في نوع المقبوضة في الاجارة الفاسدة مضمون في يد الاجير ولكن الثمن المقبوض في البيع الفاسد مضمون
في يد البائع والمحبوس في يد الاجير الذي لعمله اثر في العين كالحائك والخياط والقصار والصباغ بحبسه بالاجر غير
مضمون عليه لو هلك لانه كان له ولاية الحبس لاستيفاء الاجر فلو ضاع من يده فلا ضمان عند ابي حنيفة رحمه الله ولا اجر لهلاك
المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن الاجير والمالك بالخيار ان شاء ضمنه معمولا وله الاجر وان شاء ضمنه غير
معمول ولا اجر له وكذلك لو هلك من غير ان يحبسه سقط الاجر ولا ضمان عليه عنده ومن ليس لعمله اثر في العين
كالحمال اذا حبس الحمل باذن المالك والملاح او السمسار اذا حبس الثمن باذن المالك لاستيفاء الاجر فهلك
في يده يهلك امانة فانه لا يضمن عندهم لانه ليس له حق الحبس لاجل الاجر فاذا حبس باذن صاحبه يهلك امانة والاكول
رهنا ولو اجبر في رد صاحب المتاع على حاله ولو حبس بغير اذنه كان غاصبا فيكون في الضمان بالخيار ان شاء
ضمنه محمولا وله الاجر وان شاء ضمنه غير محمول ولا اجر له ولو هلك في يد المكاري والجمال وكل اجير ليس
لعمله اثر في العين اذا هلك من غير صنعه لا يسقط الاجر بخلاف الاجير الذي لعمله اثر في العين اذا هلك من غير صنعه
ان يحبسه حيث يسقط الاجر لان الذي له اثر في العين بمنزلة المعقود عليه قبل التسليم بخلاف ما لا اثر له في

الد

الدين لانه ليس هناك عين محقوق عليه كذا في الجملة في شرح الطحاوي وفي اجارات الذخيرة والمحبوس في يد المستاجر
بعد فسخ الاجارة لاستيفاء الاجرة المعجلة غير مضمون عليه لو هلك ولا يسقط شيء من الاجرة المؤداة سواء كانت الاجارة
جائزة او فاسدة لو استاجر دارا او داية وعجل الاجرة ثم فسخت الاجارة في اثناء المدة باي شيء انفسخت فله ان يحبس
المستاجر لاستيفاء الاجرة المعجلة فلو هلك في يده بعد الحبس يهلك امانة ولا يسقط من الاجرة المعجلة كذا ذكر في الذخيرة
وفي فتاوى قاضي خان في المحبوس بعد الاقالة قبيل الاقالة الى البائع مضمون بالثمن في يد المشتري حتى لو هلك بعد
الاقالة في يد المشتري انفسخت الاقالة وهلك من يفسخ الاقالة ويعود عليه البيع في الفتاوى وفي الوكيل بالشراء اذا دفع الثمن من ماله و
قبض المبيع فله ان يرجع على الموكل وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان هلك قبل ان يحبسه يهلك من مال الموكل وان
حبسه يهلك مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف رحمه الله وضمان الغصب عند زفر رحمه الله وضمان المبيع عند محمد رحمه الله وهو قول
ابي حنيفة رحمه الله لانه بمنزلة البائع منه وكان له حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كذا ذكر في الهداية ومنها ايضا الملتقط
اذا انفق على اللقطة باذن القاضي فاذا جاء صاحبها فله ان يحبسها منه حتى يستوفي النفقة وكذلك راد الآبق له ان
يحبس العبد لاستيفاء الجعل فلو هلك في يده قبل الحبس لا يسقط النفقة والجعل ولو هلك بعد الحبس لا يضمن ويسقط الجعل
والنفقة لانه يصير كالمحبوس به الرهن والمبيع بشرط الخيار للبائع في يد المشتري في مدة الخيار يهلك بالقيمة لا
بالثمن ولو كان الخيار للمشتري فهلك في يده في مدة الخيار يهلك بالثمن وكذا اذا دخله عيب مانع من الرد يلزمه جميع
الثمن والمبيع مردود وفي فوائد صاحب المحيط ان المقبوض على سوم النكاح مضمون وصورته الي نكاح
الجارية المسوط لو قبض جارية غيره ليتزوجها باذن مولاها فهلكت في يده تضمن قيمتها والمهر في يد
الزوج قبل التسليم الى المراة مضمون وكذلك بدل الخلع في يد المراة قبل التسليم الى الزوج مضمون عليها كذا
ذكره البرهان الا ان في جامع الفتاوى يجب لو تزوجها على عبد معين او خالعها على عبد بعينه فهلك العبد قبل التسليم
الى الزوج او الى المراة يلزم قيمته في ذوات القيم ومثله في المثليات والمقبوض بحكم الاعارة مر حكمه الغاصب
ان علم انه منه او بحكم الشراء او بحكم الوديعة او بحكم الاجارة او بحكم الصدقة او بحكم الرهن ضمن على الغاصب
في جميع هذه الوجوه ثم اذا ضمن القابض هل يرجع على الغاصب فالمتصدق عليه والموهوب له والمستعير
لا يرجعون عليه بما ضمنوا ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا
يرجع السارق من الغاصب على الغاصب كذا في مختصر عصام وذكر في شرح كتاب
الغصب ان المودع والمرتهن والمستاجر انما يرجعون اذا لم يعلموا انه غصب اما اذا علموا بذلك لا يرجعون

الفصل ٣٠ في الشيوع واحكامه

اعلم ان المشاع ينقسم الى قسمين مشاع يحتمل القسمة
كنصف الدار ونصف البيت الكبير ومشاع لا يحتمل القسمة كنصف العبد ونصف الرحى والحمام فالفاصل
بين القسمين حرف واحد وهو ان ينظر ان كان جزء العين بعد القسمة ينتفع به ان
يجبر القاضي على القسمة كان من القسم الاول وان لم يجبر على ذلك كان من القسم الثاني اذا اجبر على قسمة

محل قابل لذلك الفعل اذا عرفنا هذا فنقول انما يملك الشيوع سبع • مع الشايع • الاجارة • الاعارة •
الرهن • الهبة • الصدقة • الوقف • اما البيع فانه على قسمين اما باعتبار القسمة او لا باعتبار وكل قسم على وجهين اما ان باع من
اجنبي او من شريكه فالبيع من اجنبي على صنفين اما ان كان الكل له فباع النصف او كان بين اثنين فباع احدهما نصيبه
فالبيع جائز في المواضع كلها كذا ذكر الصدر الشهيد في كتاب البيوع من الكفاية وذكر في الفتاوى بحرم بين قوم باع
احدهم نصيبه شائعا ولا يجوز اذا شهدوا ان القطع حتى لا يضرهم القطع جاز الشرا ويصل المشتري الى القطع لان
البيع في القسمة ضرر وذكر في العيون رجل باع نصيبا له من الشجر بغير اذن شريكه بغير ارض ان كان الاشجار بلغت
اوان القطع جاز البيع لانه لا يتضرر المشتري بالقسمة وان لم تبلغ فالبيع فاسد لانه يتضرر بالقسمة وعلى هذا الزرع
اذا كان بين اثنين فباع احدهما نصيبه من انسان فهو على ما مر من الوجهين وذكر في الفتاوى شجر بين ثلاثة باع احدهم
نصيبه من احد صاحبيه لا يجوز ولو باع منهما وذكر في موضع في الثاني [illegible]
[illegible] والله اعلم وفيه ايضا [illegible]
والله اعلم ذكر في الواقعات نخل بين رجلين والنخل وعليها ثمر او ارض بين اثنين وفيها زرع فباع احدهما نصيبه
من النخل والثمر ومن الارض والزرع قال لم يذكر هذا في الكتاب وينبغي ان يجوز لان المشتري لا يجبر على
القطع لانه قام مقام البائع في النخل والثمر والارض والزرع جميعا وذكر في باب الصلح عن الارض من صلح
الاصل لو كانت دار بين رجلين باع احدهما بنا لها من رجل لم يجز بيعه لانه لا يخلو اما ان باعه بشرط الترك او
بشرط القلع والهدم اما ان باعه بشرط الترك لا يجوز لان فيه شرط منفعة للمشتري سوى البناء فيصير في معنى الاجارة في البيع ولا
يجوز بشرط القلع والهدم لان فيه ضررا بالشريك الذي لم يبع وكذلك لو ادعى رجل على احدهما بناء فصالحه على نصف
هذا البناء او على نصف هذا الزرع المشترك لا يجوز وفي الحاوي من الحاطبي انه اذا اشترى نصف احد الشريكين
من البناء دون الارض لم يجز وذكر في الصغرى بين رجلين باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن شريكه لم يجز وكذا
الشجر والزرع ولو باع من شريكه جاز وفي نوادر هشام انه لا يجوز ذكره في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل
المتولي ولو باع بناء غير ارض على ان يترك المشتري البناء فالبيع فاسد ولو ان رجلا وارثا بين رجلين
باع احدهما نصيبه من البير من غير شريكه من غير ان يكون له طريق في الارض جاز وان باع على ان يكون له طريق
في الارض لا يجوز ذكره في الصغرى وفيها ايضا لو كانت دار بين اثنين فباع احدهما بيتا معينا من
رجل لا يجوز وفي آخر قسمة بيع الطحاوي دار بين رجلين باع احدهما نصيبه من بيت معين من الدار فللآخر
ان يبطل البيع وذكر في بيوع الاصل والمنتقى لو ان دارا بين رجلين باع احدهما منها بيتا
معلوما جاز في نصيبه عند ابي يوسف رحمه الله ان كان بينهما دار فباع احدهما نصف بيت منها شائعا في البيت
والبيت معلوم فان ابا حنيفة قال لا يجوز البيع لان فيه ضررا على شريكه في تقطيعه نصيبه عليه عند
القسمة قال ارايت لو باع نصف كل بيت من الدار لم يقطع نصيب شريكه قال وكذلك الارض ولو كان بينهما

عشر • باب حدوده مما يقسم باع احدهما نصف ثوب بعينه من رجل قال ابو حنيفة وقال هو جائز وكذلك الغنم
وهذا لا يشبه الدار الواحدة وقال ابو يوسف رحمه الله ينبغي ان يكون هذا والدار سواء في قول الاول انه لو باع من كل شاة
نصفها من انسان على حدة لم يستطع شريكه ان يجمع له نصيبه فيها بعد ذلك على حدة وسقط نصيبه وكذلك ان
لو كان بينهما ارض وكل باع احدهما نصف كل معينة باعيانها من رجل لم يجز في قول ابي حنيفة رحمه الله وهذا كالبيت
الذي وصفنا فلو باع احدهما نصف الارض وليس فيه نصف النخل باصله فان هذا اسهل ذلك في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذا لو باع نصف الدار شائعا الا بيتا معلوما منها لم يجز البيع وقال ابو يوسف رحمه الله انا ارى هذا جائزا لا انقض
بيعا ولا اقسمه لا يرى ابي انكر ان لم يجز ولا ارى يحلها اذا كان لا يدخل في القسمة ضرر فيبطل هذا البيع وفي المحيط
انه في شرح الطحاوي عن ابي حنيفة انه اذا باع شيئا من التركة قبل ان يبيع نصيبه من ذلك الشيء والمشتري يعلم نصيبه
يجوز وان باع شيئا معينا لا يجوز لانه يحتمل ان لا يقع هذا في نصيبه وفي الحاوي المحيط وحقيقة قوله لا يجوز البيع في كل الشيء كلام
اما في نصيبه يجوز من الجملة قد ذكر في فصل سيقع من كتاب البيوع وقد كتبنا في آخر نوع من البيع تقع في محل
مشترك من الفصل السادس فيجوز فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز من غير تحقيق والله اعلم نوع في الصلح من بين الاوامات
وذكر في نوع ما في الصغرى حكم المذهب ان الحنطة بين رجلين باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز ومن الاجنبي لا يجوز
وذكر بعده انه على الاطلاق الحكم المختلط ان الشركة في المال اذا كانت بسبب الخلط منهما باختيارهما او بالاختلاط من غير
اختيارهما يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا باذن شريكه وان كانت الشركة بسبب الميراث او الهبة
او الاستيلا يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ومن الاجنبي بغير اذن شريكه ولا ممكن المصرف في نصيب شريكه الا بالامانة
قال وذكر في شرح الجامع ان هذا المال المشترك بين اثنين اذا باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز كيف ما كان وان باع من غير
الشريك نصيبه بغير اذن شريكه ينظر ان كانت الشركة بسبب الاختلاط بينهما لم يجز اختلاطهما لا يجوز
وان كانت بسبب الهبة او الارث او الصدقة او الشرا او ما يجري هذا المجرى جاز وفي شفعة خواهرزاده في باب العروض
اذا باع نصف البناء في نصف الارض جاز سوا كان من اجنبي او من شريكه والمنفع السعد واذا باع نصف
البناء بدون الارض من اجنبي او من شريكه لا يجوز قالوا وهذا اذا كان البناء كله اما اذا كان بينهما جاز بيع
نصفه من اجنبي ومن شريكه لان البناء اذا كان بينهما كان القلع مستحقا على البائع فلو كان معلوما
جميعه جاز بيع النصف من اجنبي ومن شريكه وكان بمنزلة ما لو باع نصف الزرع بدون الارض وهو متحد في
الزارع بانه يجوز البيع وفي الذخيرة وفي شرح بناء الدار والحائط لا يدخل الارض من غير ذكر وهو المستثنى للبيع
البناء والحائط وفي واقعات الناطفي الطحاوي عن محمد في سهم الدار دار بين رجلين باع احدهما نصفها
من رجل شائعا انصرف البيع الى نصيبه ولو باع ذلك الاجنبي بغير امرهما انصرف الى نصيبهما فان اجاز احدهما صحت
الاجازة في نصيبه المجيز وهو النصف في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد وزفر رحمهما الله جاز البيع في ربعها وفي وكالة
فتاوى ابي الليث جارية بين رجلين وكل الاخر لا يبيع عبدا لهما فباع الوكيل نصفه وقال ابو يوسف لان هو جائز وان

لم يبين عدد البيع اي النصيبين بيع جاز بيعه في نصف شايع للامرين فيه قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه
وفي فتاوى القاضي ظهير الدين غلام بين رجلين ليسا شركة في تراشيا قال احدهما لصاحبه لك كذا وكذلك بيع نصيبي
هذا الغلام فباع المامور نصف هذا الغلام بعد هذا القول ثم لم يبين اي النصفين باع الخبر بعد التسليم فقال
البايع انما بعت نصيبي فالقول قوله في الصغرى لو ان رجلا قال لاخر بعت منك نصيبي من هذه الدار بكذا وعلم
المشتري نصيبه ولم يعلم البايع جاز بعد ان يعلم البايع انه كم قال المشتري وان لم يعلم المشتري قال ابو حنيفة رحمه الله لا
يجوز علم البايع او لم يعلم وقال ابو يوسف رحمه الله يجوز علم البايع او لم يعلم هذا رواية عصام وفي اخر سمع كتاب
ذكر قول محمد مع ابي يوسف رحمهما الله وفي عمدة المحيط ابي نصر محمد بن محمد وبه قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله رجل قال
لاخر بعت نصيبي من هذه الدار منك ولا يعلم المشتري كم نصيبه منها فان البيع فاسد علم البايع او لم يعلم وقال
ابو يوسف رحمه الله البيع جائز وللمشتري الخيار اذا علم واجمعوا ان المشتري اذا علم نصيب البايع جاز البيع علم البايع
او لم يعلم قال ذكر في كتاب القسمة جماعة ورثوا مالا وكان في جملة ما ورثوا شقص من دار فاقتسموا المال وشرطوا
الشقص لواحد ولا يعلم مقدار الشقص قال القسمة باطلة وان كان الذي شرط له الشقص يعلم جازت القسمة الشقص
وان كان لا يعلم فعلى الخلاف وذكر في كتاب المضاربة لو ان المال المشروط للمضارب مثل ربح مثل ما شرط فلان
لمضاربه ولا يعلم ما شرط فلان لمضاربه فالشرط فاسد وان اعلم المضارب ما شرط فلان لمضاربه جاز
المضاربة وان لم يعلم فعلى الخلاف قال وذكر في كتاب الهبة اذا وهب رجل نصيبه من عبد ولم يعلم مقداره لا يجوز
ولو علم الموهوب له نصيبه جاز قال وذكر في كتاب البيوع اذا قال لغيره بعني بما قام عليك او قال بعه منك برقمه او [illegible]
[illegible] ولا يعلم المولى بكم قام عليه لا يجوز وان علم المشتري جاز قال وبهذه المسايل اذا علم المشتري
المشروط له الشقص والمضارب والموهوب له والمشتري مرابحة اذا علم وحده [illegible] قال وفي فتاوى
جار بعد رجلان بينهما دار فباع احدهما نصفا شايعا من بيت معين من تلك الدار ذكر في المنتقى انه لا يجوز في
قول ابي حنيفة رحمه الله لان شريكه متضرر بذلك عند القسمة وكذا لو باع بيتا معينا من تلك الدار لا يجوز [illegible]
منهما ارض ونخل فباع احدهما نصف نخيل من رجل لا يجوز ولو كان الدار بين رجلين فباع احدهما [illegible]
من رجل قبل القسمة لا يجوز في نصيب واحد منهما وكذا لو كان الدار لرجل فباع من رجل نصفا [illegible]
في بيع المشاع لو كتبا [illegible] سهما واحدا شايعا محدودة بهذا السهم قال [illegible]
سمرقند رحمهم الله يقولون بانه يوجب الفساد لانه يوهم [illegible] والمنفرد [illegible] الحدود اما السائل [illegible]
[illegible] والصحيح انه لا يوجب الفساد وتمامه في المحاضر [illegible] اجارة الشايع لا فرق عند ابي حنيفة رحمه الله بين ما يحتمل مطلب
القسمة وما لا يحتمل والحوانيت الكل عنده واحد والعبد اذا كان بين اثنين فاجر احدهما نصيبه من شريكه جاز
بالاجماع في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وروي عنه انه لا يجوز ايضا وسوا الحكم في نصيبه من شريكه او من غيره
ولو كان الامر بينهما فاجر احدهما نصيبه من اجنبي [illegible] على قول ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما [illegible]

225

نصيبه يجوز ويحكى عن عمر انه لا يجوز واليه مال شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام [illegible] ولو كان المعين
كله لرجل فاجر النصف من اجنبي فعند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعندهما يجوز ثم اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله قيل
لا ينعقد حتى لا ينقلب الى الجواز اصلا وقيل ينعقد فاسدا حتى يجب اجر المثل وهو الصحيح وان كان الكل له فاجر الكل
من اثنين فان اجمل وقال اجرت الدار منكما جاز بالاتفاق وان فصل والمفصل لا يخلو اما ان يكون بالنصف بان
عه قال نصفها منك او بالاثلاث بان قال ثلثها منك وثلثيها منك وفي هذا الوجه يجب ان يكون المسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله
على الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا كان الكل منهما واجر النصف احدهما من اجنبي فعلى ما حكي عنه ابو طاهر ينبغي
عه ان يجوز وعلى ما روي عنه عمر ينبغي ان لا يجوز وان الشيوع الطاري [illegible] الاجارة في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله
ويحكى خالد بن صبيح عنه انه يفسد قال في الجملة في كتاب الشيوع المنسوب الى الفقيه [illegible] في مختلف الفقيه
ابي الليث رحمه الله لو استاجر دارا [illegible] ثم مات احد الاجرين [illegible] الاجارة في حصة الميت وبقي في حصة الحي وكذا
لو استاجرا [illegible] احدهما [illegible] حصة المستاجر [illegible] بطلت في الكل ولو رضي الوارث
[illegible] الاجارة [illegible] المستاجر [illegible] على الرواية التي جعل الشيوع الطاري مفسدا
للعقد في الاجارة [illegible] من رجلين جاز لان العقد [illegible] حتى لو [illegible] احدهما بالقبول لا تصح
الاجارة ولو اجرا [illegible] الارض لا يجوز وكذا لو كان البنا ملكا والعرصة وقفا واجر البنا لا يجوز ولو اجر المالك
[illegible] الاجارة [illegible] جاز [illegible] ذكر [illegible] اذا كان
البنا لرجل والعرصة لاخر فاجر صاحب البنا البنا لا يجوز [illegible] صاحب العرصة [illegible] على ان يكون
ولو اجر صاحب العرصة لا اشكال انه يجوز ولو استاجر العرصة دون البنا يجوز [illegible] وجوز اجارة المشاع
ان يلحق [illegible] الكل [illegible] في [illegible] وذكر [illegible] وكذا لو كان [illegible] وكاله
[illegible] اذا كان [illegible] جماعة [illegible] احدهم وكيلا بالاجارة نصيبه فاجر من جميعهم جاز ولو اجر من احدهم
لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله [illegible] قالوا [illegible] الموكل بنفسه [illegible] بعض المشايخ [illegible] اذا كان
[illegible] احدهم نصيبه [illegible] لا يجوز واما اعارة المشاع اذا اعار الشايع
ذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع جاز في الوجوه كلها ذكره الحلواني بيع المشاع واعارته جايز وذكر القاضي [illegible] فاما
ايداع المشاع جايز وذكر [illegible] الطحاوي [illegible] في الهداية [illegible] المشايخ ان رهن المشاع جايز
بالاجماع وفي عمدة المحيط ان مضاربة المشاع لا يجوز وذكر [illegible] هبة المشاع فيما لا يحتمل مطلب
القسمة يجوز [illegible] من اجنبي فيما [illegible] لا يجوز [illegible] الشيوع الطاري
لا يفسدها بالاتفاق ولو وهب الكل [illegible] فان اجمل وقال [illegible] لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز
وان فصل [illegible] والمتصل [illegible] نصفها منك ونصفها منك فهو على هذا الاختلاف
ايضا ذكره [illegible] وان كان المفصل بالاثلاث لا يجوز عندهما وعند محمد [illegible] كذا ذكر الصدر

الشهيد في كتاب الشيوع وذكر في الهداية واذا وهب اثنان من رجل دارا جاز لانهما سلماها جملة وهو قبضها جملة
فلا شيوع وان وهبها واحد من اثنين لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لانه هبة لكل واحد منهما لان الملك
واحد فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين وله انه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت فيما لا يقسم
لو قبل احدهما صح ولان الملك يثبت في النصف فيكون التمليك كذلك لانه حكمه وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع
بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وانه يثبت لكل واحد منهما كملا اذ لا تضايق فيه ولهذا لو قضى دين احدهما
لا يسترد شيئا من الرهن ولو نص على التبعيض بان قال نصفها لك ونصفها لك او ثلثها لك وثلثاها لك لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وفي المصنف فيما ان عن ابي يوسف ولو رهن عند رجلين ونص على الابعاض لا يجوز بالاتفاق كذا
ذكره في الهداية وذكر فيها ايضا ولو وهب متاعا مشاعا فالهبة فاسدة فان قسمه وسلمه جاز لان تمامه بالقبض وعنده
لا شيوع وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله لو قال لرجل وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز
ولو قال لهذا ربعها وهبت لك بعضها ولهذا نصفها لا يجوز بل ولو وهب لرجلين درهما الصحيح انه يجوز وهبة
المشاع اذا قبض لا يفيد الملك وان قبض احد من عمرو بن حنيفة وهو الصحيح ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا
في سمسم او سمنا في لبن لا يجوز وان طحن وسلم ولهذا لو استخرجه الغاصب يملكه والمعدوم لا يكون محلا للتمليك
ولو طحن وسلم لم يجز بخلاف ما اذا وهب مشاعا ثم قسم وسلم لان المشاع محل للتمليك وانما امتنع القبض وقد
تحقق بعد القسمة وكذا لو ما اذا وهب لبنا في ضرع او صوفا على ظهر غنم او نخلا او زرعا في الارض او ثمرا في نخل
او ارضا فيها نخل وزرع دونهما حيث لا يجوز ثم لو قطع وسلم جاز لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض
كالشائع بخلاف ما اذا وهب دارا او ظرفا فيه متاع الواهب لانه يمنع الجواز لقيام يد الواهب بالشغل وذا لا يمنع
في القبض فيصح بالتمييز ومن ذهب اللبن في الضرع ومن ذهب الولد في البطن فانه لا يجوز بالتسليم بعد الولادة
في الصحيح والفرق انه مثل الموقوف على اللبن في الضرع والحليب في معدوم ممكن في الولد لا فيهما وقد
فكان معدوما تخلفه ما يجعل حكمه في الحليب في الهداية واما اذا تصدق في الشائع فيرد ذهب المشاع وجميع ما ذكرنا
سواء الا انه حصل واحد وصيته اذا وهب لمكانه من اثنين فيما يحتمل القسمة وسلم اليهما لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله رواية واحدة
من غير خلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ على قوله منهم من قال لا يجوز الصدقة ايضا ومنهم من قال في
المسألة روايتان على رواية الاصل لا يجوز وعلى رواية الجامع الصغير يجوز وهو الصحيح كذا ذكره في كتاب الشيوع للصدر
الشهيد رحمه الله وذكر في الهداية وقال في الجامع الصغير اذا تصدق بعشرة دراهم على محتاجين يجوز ولو تصدق بها او وهبها لهما
ولو تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجز وقالا يجوز للغنيين ايضا فرق بين الهبة والصدقة في الحكم وفي
الاصل سوى فقال وكذلك الصدقة لان الشيوع مانع في الفصلين لتوقفهما على القبض ووجه الفرق على هذه
الرواية ان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له فلا شيوع فيه والهبة يراد بها وجه الغني
وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد المذكور في الاصل الصدقة على غنيين وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله

للتملك

بعد

مع ولا يظهر انه في المسألة روايتين وذكر في التتمة وقيل يجوز التصدق على الغنيين لانها محل صدقة التطوع وذكر في
الملتقط ولو وهب لفقيرين على وجه الصدقة ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل يجوز في العشرة في الهبة والصدقة جميعا لا يجوز
وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز بشرط المساواة وعند محمد رحمه الله يجوز في الحالين وقف المشاع يجوز عند محمد رحمه الله في التتمة وعند ابي يوسف
يجوز كذا ذكر في كتاب الشيوع وذكر في الملتقط وقف المشاع جائز وبلغ عند ابي يوسف رحمه الله وبه اخذ ابو القاسم الصفار
واذا وقف نصف الحمام جاز لانه لا يحتمل القسمة ولو وقف ارضا فيها اشجار واستثنى الاشجار لا يجوز عند من لا
يجوز وقف الشيوع وفي واقعات الناطفي رحمه الله بطل وقف مشاعا لم يجز عند محمد رحمه الله وينبغي ان يرفع الى القاضي
حتى يحكم بجوازه على الكل فلو طلب بعضهم القسمة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقاسمون ويتهايؤون وقال ابو القسم رحمه الله
نعم واجمعوا على ان الكل اذا كان موقوفا على الارباب وارادوا القسمة لا يجوز وذكر في النوازل ارض بين شريكين
وقف احدهما نصيبه مشاعا جاز عند ابي يوسف رحمه الله وبه اخذ مشايخ بلخ ثم فرع على قوله فقال اذا اقتسما فوقع نصيب
الواقف في موضع لا يجب عليه ان يوقفه ثانيا لان بالقسمة تعين الموقوف وان اراد ان يعود على الاول وهو وقف المقسوم
انما يرد اذا كانت الارض مشتركة فاما اذا كانت الارض كلها له فوقف بعضها ثم اراد القسمة بنفسه ليس له ذلك لان
القسمة لا يتولاها رجل واحد لكنه يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب للوقف قيما يقاسم هو وقيمه فيميز نصيبه و
الوقف ثم يتولى الوقف بعد ذلك هو او يبيع ما كان له او يهب بعض الارض من انسان ثم يقاسم المستحق بعد
ذلك لان القسمة مهما جرت بين اثنين ولو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على
وجوه البر التي يجوز الوقف عليها وسلماها الى قيم كان جائزا لان عند محمد رحمه الله المانع من الجواز هو الشيوع
وقت القبض لا وقت العقد وقد وجد ذلك وقت القبض لانهما سلما جملة وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز وعنه في
غير مقسوم ايضا يتم بهذا فانه قاضي خان رحمه الله وفيها مسائل من الصدقة الموقوفة على الفقراء ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله على جوازها وليس بنص في وقف المشاع على الصدقة المنفذة وكانه يعني بها في الصدقة
في فتاوى قاضي ظهير رحمه الله الشيوع يمنع القبض عنده ثم اجاز وقف المشاع فانما يجوز لانه لا يجعل القبض
شرطا وهو قول ابي يوسف رحمه الله وذكر ابو اليسر في كتاب الوقف التسليم بحدوث الشائع ورفع المانع عن
القبض الشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بالاتفاق في الهداية ووقف المشاع فيما يحتمل القسمة
لا يجوز عند محمد رحمه الله ويجوز فيما لا يحتمل القسمة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة
ايضا عند ابي يوسف رحمه الله لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله عز وجل ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل
الوقف في الباقي عند محمد رحمه الله لان الشيوع مقارن كما في الهبة بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض او رجع
الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد اوقفه او وهبه في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ
ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة
المملوكة كذا ذكر في وقف الهداية وذكر في مذهب الصغير ان الشيوع الطارئ في اتخاذ المسجد كالمقارن

بعد

مطلب

واما رهن المشاع فلا يجوز من الشريك ولا من غيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها وان الشيوع الطارئ والمقارن
فيه سواء والشيوع الطارئ في الرهن ان المرتهن اذا باع نصف الرهن وقد كان [illegible] وكلا ببيعه مجتمعا او متفرقا بطل الرهن
في الباقي وكذا لو رهن قلبا وزنه عشرون فانكسر نصف القلب فيصدق [illegible] و بطل الرهن كذا ذكر في الايضاح وذكر في
الصغرى ووقع على [illegible] ان الشيوع الطارئ لا يفسد الرهن ولو استحق بعض الرهن شائعا بطل الرهن
في الباقي بالاتفاق لانه شيوع مقارن لا طارئ كذا ذكر في مبسوط خواهر زاده وذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع
اختلف المشايخ على قول اصحابنا ان رهن المشاع يقع فاسدا او لا ينعقد على حسب اختلافهم على قول
ابي حنيفة في اجارة المشاع ويفصل الكلام فيه والكلام في انعقاد الرهن اذا كان [illegible] عاقدا من الصلح الرهن
الفاسد [illegible] بهذا المجموع ولا نعيده هنا هذا كله اذا رهن [illegible] من واحد ولو رهن دارا
من اثنين فان اجمل بان قال رهنت [illegible] منكما جاز وان فصل بان يقول [illegible] النصف من الاخر
وكذلك الثلث والثلثان ولو رهن عينا واحدا عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز وجميعه رهن عند كل واحد
منهما والمضمون على كل واحد حصته من دينه فان قضى احدهما دينه كان كله رهنا في يد الاخر حتى يستوفي [illegible]
فان تهايا فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الاخر ولو ان رهن رجلان رجلا [illegible] عليهما رهنا واحدا
جاز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين كذا ذكر في الهداية وفي عيون المختلف
ولو رهن عينا واحدا عند رجلين جاز وكذلك الرجلان لو رهنا عند رجل [illegible]
[illegible] الا اذا قال كل واحد منهما [illegible]
لا يجوز ذكر في الهداية ولا يجوز رهن ثمر على رؤوس النخل دون النخل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن
النخيل في الارض دونها لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع وكذا اذا رهن الارض دون
النخل او دون الزرع اما النخل [illegible] لا يتصل [illegible] صار [illegible] اذا كان
متصلا بما ليس بمرهون [illegible] وعن [illegible] ان رهن الارض بدون الشجر
[illegible] استثناء الاشجار لمواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء [illegible]
للمبنى [illegible] جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخل بمواضعها جاز لان [illegible]
مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان فيه ثمر [illegible] الرهن لانه تابع لاتصاله [illegible] تصحيحا للعقد
بخلاف البيع لان بيع النخل بدون الثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكر بخلاف [illegible]
لا يدخل [illegible] من غير ذكر لانه ليس بتابع وكذا يدخل الزرع والرطبة في رهن الارض ولا يدخل
في البيع لما ذكرنا ويدخل البناء والغرس في رهن الارض والدار [illegible] لما ذكرنا ولو رهن الدار بما فيها جاز
ولو استحق بعضها ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته والا بطل كله [illegible] في الهداية
وذكر [illegible] ولو رهن عبدين بالف درهم فاستحق احدهما فالباقي رهن بحصته ولو هلك لا [illegible] الا بجميع الدين

227

وكذا اذا كان احدهما حرا او مدبرا ولو رهن غلامين بالف قيمتهما الف ثم مات المرتهن اذا احتيج الى احدهما
ورده على [illegible] فان الباقي رهن بحصته [illegible] ولو هلك هلك بما [illegible] الدين [illegible] ولا [illegible] الا بجميع الدين وذكر في شرح الطحاوي
واذا استحق بعض الرهن بطل بحصته [illegible] ان الباقي بعد ورود الاستحقاق محل ان يجوز الرهن عليه ابتداء
فلا يبطل الرهن فيه ولا يجبر الراهن [illegible] بجميع الدين ولكنه [illegible] بحصته من الدين ان لو قسم الدين على
قيمته وقيمة ما استحق منه [illegible] لو هلك الباقي [illegible] بحصته من الدين وان كان في قيمته وفاء بالدين لا يذهب
بجميع الدين بخلاف ما اذا [illegible] بالدين ابتداء [illegible] وفاء بالدين حيث [illegible] جميع الدين [illegible] وان كان الباقي
بعد ورود الاستحقاق مما لا يجوز رهنه ابتداء فانه يبطل الرهن في [illegible] مختصر القدوري رهن عبدين بالف درهم فقضى حصة
احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين وذكر في الهداية وان سمى لكل واحد من الاعيان الرهن شيئا من المال
الذي رهنه به فكذا الجواب في رواية الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما سمى له ولو رهن عبدين بالف
وهلك احدهما و قيمة الهالك اكثر من الدين لا يسقط كل الدين بهلاكه بل يقسم الدين على قيمة الحي وقيمة الهالك
فما اصاب الهالك سقط وما اصاب الباقي بقي وكذلك اذا رهن دارا بالف فخرب [illegible] بالمرتهن يقسم الدين
على قيمة البناء وقيمة العرصة يوم القبض فما اصاب البناء يسقط وما اصاب العرصة بقي كذا ذكر في المبسوط
المتفرقات [illegible] ان غصب نصف الشيء شائعا لا يتصور [illegible] فيما ذكر
ابو الفضل [illegible] اشارة وذكر الصدر الشهيد حسام الدين [illegible] انه يتصور وذكر في كتاب الشرب ما يدل على
انه متصور [illegible] على غصب نصف الدار شائعا لا [illegible] جميع الدار في يد
المدعى عليه لان نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون كل الدار في يده ولهذا لم يجوز ابو حنيفة اجارة نصف
الدار شائعا لان تسليم نصف الدار شائعا لا يتصور الا بتسليم كل الدار وقال بعض المشايخ لا [illegible] ذلك
بل يدعي نصف الدار شائعا وغصب نصف الدار شائعا [illegible] لكل [illegible] بان يكون الدار في يدي رجلين فيغصب
من احدهما واذا كان كل الدار في يد رجلين في يد كل واحد منهما نصفها شائعا لا يدل على كون جميع الدار في
يد كل واحد [illegible] في يد هذا والنصف في يد الاخر واستباح اجارة المشاع لمعنى اخر وهو تعذر
استيفاء المعقود عليه على الوجه الذي اقتضاه العقد لان العقد اقتضى استيفاء المعقود من ملك الاخر وهو [illegible]
[illegible] بالتهايؤ [illegible] المحيط [illegible] شرب [illegible]
[illegible] السلطان نصف [illegible] والوسط ويشارك المغصوب [illegible] بحصته
[illegible] بينهم على قدر انصبائهم كما كان [illegible] على [illegible] نصف [illegible]
وقال الاعصب [illegible] بينهم جميعا كما في [illegible] واما دعوى المشاع ذكر [illegible] في اول الدعوى
[illegible] اذا ادعى على رجل [illegible] اسهم من عشرة اسهم [illegible] الدار [illegible] اسهم من
الدار المحدود فلي [illegible] في يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يذكر ان جميع هذه الدار في يده [illegible] المشاهد

يشهدون ان جميع هذه الدار في يده فان الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة وذكر شمس الائمة في فتاواه دار
مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصفها لكون مدعيا البيع للذي في يده النصف فله ان يدعي نصف ما في يده لانه لو — على احدهما
كان مدعيا الدار كل النصف الذي في يده يكون مدعيا للنصف لانه في يده النصف المعين او لم يدع للنصف المعين — ودار
وتتدل بجنس هذا في فصل قيام بعض الاثر على بعضهم من هذا المجموع الاستحقاق ذكر ظهير الدين المرغيناني — الشائع
في شروط اذا استحق نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري بالخيار ان شاء رد ما بقي ورجع بكل الثمن وان شاء
امسك ما بقي ورجع بثمن المستحق هذا وفي موضع الاخر اذا اشترى دارا وبنى فيها بناء ثم استحق نصف الدار شائعا
ورد ما بقي من الدار ورجع بنصف قيمة البناء وان استحق نصف الدار بعينه فله ان يرد ذلك النصف ولا يرجع بشيء من
قيمة البناء ولو كان في يده ارض فغرس فيها او بنى فيها ثم استحق نصفها او ثلثها او اشترى ارضا فغرس فيها
ثم استحق نصفها شائعا قال بكر على قول من لا يقسم كل الارض كانت واقعة النهي (?) وينبغي ان يكون الحكم فيه كالحكم في
بناء احد الشريكين في الارض المشتركة ثم تقسم الارض بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن يهدم
جوابه الفقيه ابو الليث رجل اشترى حائطا وبنى عليه ثم استحق ثلثه فله ان يرد البيع ويرجع بالثمن وثلث قيمة البناء
على البائع وفيها ايضا واذا استحق نصف الدار شائعا رجع بنصف قيمة البناء وان استحق نصف بعينه وفيه البناء رجع
بجميع قيمة البناء وان كان البناء في النصف الاخر ورد نقض البناء ولم يرجع بقيمته على البائع

الفصل الثالث في بيع المغصوب والمرهون والمستأجر وبيع الارض المدفوعة مزارعة والكرم المدفوع معاملة وفيه مسائل بيع الزرع وما يتعلق به

ذكر القاضي فخر الدين في فتاواه في باب البيع الفاسد المغصوب
اذا باع المغصوب من غير الغاصب فان كان الغاصب جاحدا يدعي انه له ولم يكن للمغصوب منه بينة لا يجوز بيعه — بيع المغصوب
وان كانت له بينة جاز البيع وذكر في فصل بعد هذا الوكالة من بيوع فتاواه غاصب اخذ ثوبا من دار رجل ورجع
صاحب الثوب عند الاسترداد فقال له رجل بعنيه حتى استرده منه فباعه ثم علم فخاصم المشتري الى الغاصب — بيع المغصوب وحلف المشتري بطلاق امراته انه له
اراد ان ياخذه منه الثوب وقال بعني لي فكذبه الظالم فحلف المشتري بطلاق امراته ثلاثا انه ثوبه فقال لا يكون حانثا
لان شرا المغصوب صحيح ذكر الكرخي في مختصره ان البائع اذا عجز عن التسليم كان للمشتري حق الفسخ
ومن هنا علم ان المشتري المغصوب يجب ان لا يكون له حق الفسخ لكن للمشتري المرهون والمستاجر اذا كان لا يعلم
بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء يتربص الى وقت فكاك الرهن وانقضاء مدة الاجارة وروى عن ابي يوسف
بعد انه لا يكون له حق الفسخ والمشايخ رحمهم الله اخذوا بهذه الرواية ومن هنا علم المشتري وقت البيع بالغصب
وفي ظاهر الرواية لا يجوز بيع المغصوب من غير الغاصب الا ان يكون الغاصب مقرا بالغصب او كان للمغصوب منه بينة
وفي فتاوى قاضي ظهير رجل غصب من رجل عبدا وباعه فاجاز المالك واجاز البيع روى هشام عن ابي يوسف
ان كان المغصوب منه يقدر على اخذ العبد فالاجازة جائزة والا فلا وان كان اغتصبه بالبر والبحر (?)
الغاصب او المغصوب منه كلاهما بالبيع فاجاز المغصوب منه البيع قال محمد رحمه الله انقضاؤه جائز وقال ابو يوسف

اذا

اذا علم ان في مراجعة يجيز الاجارة وان لم يعلم احتمل انه لم يثبت فامضاؤه باطل وهذا قول ابي يوسف الاخر وفي فتاوى
ايضا رجل غصب عبدا وباعه ودفعه الى المشتري ثم ان الغاصب صالح المولى من العبد على شيء بالكثر من قيمته صالح
على دراهم او دنانير كان ذلك بمنزلة اخذ القيمة من الغاصب فينفذ بيع الغاصب وان صالحه على شيء من العروض كان هذا
بمنزلة البيع من الغاصب فيبطل بيع الغاصب وهكذا ذكر في فتاوى قاضي خان بعينه ودلائلهما ولو باع عبد غيره بغير
امره ثم اشتراه من مولاه ثم اجاز البائع بيعه او لم يشتر العبد من مولاه بل وهبه او ورثه بطل البيع وقال محمد رحمه الله يبطل
البيع وبطل البيع الاول وذكر في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي من باع ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشتري
لم يجز ولكن باطلا لا فاسدا وانما يكون اذا تقدمه سبب ملكه على بيعه حتى ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك
جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه منه او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك لان الغصب سبب
الملك عند الضمان اما ليس بسبب للبيع او الهبة او الارث فبقي البيع معو البيع والهبة والارث متاخر عن
البيع فلا وراثه بعض الفتاوى من غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه
وان ضمنه قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه قلت وهو في مراكب في الفتاوى قال وفيه لو غصب عبدا فباعه
فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمنه قيمته يوم البيع لا يجوز لان الغاصب انما ملكه يوم البيع
فلم يجز بيعه وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك جاز بيعه وان استرد من المالك لا ينفذ بيعه
لان هذا ملك باشر على ملك موقوف فبطل ولم ينفصل بين قيمته وقيمته وهكذا ذكر في عامة الفتاوى ذكر
عمل الائمة في الخطابات المشتري على ان للبائع بالخيار ثلاثة ايام اذا اعتق او باع ثم تم البيع لم ينفذ بالاجماع وكذا المشتري
من المكره واما الغاصب اذا باع او اعتق ثم ضمن القيمة نفذ بيعه دون عتقه بلا خلاف والمشتري من الراهن اذا
باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع نفذ بيعه وعتقه بلا خلاف وكذا المشتري من الوارث والتركة مستغرقة
بالدين والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد رحمه الله وعندهما
ينفذ استحسانا ولو كان المشتري من الغاصب باعه ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ بيع المشتري بالخلاف
كذا ذكر محمد رحمه الله في هذه المسائل وذكر في الهداية هكذا وفي كراهية المبسوط اذا باع الغاصب المغصوب من رجل ثم
باعه المشتري من رجل حتى تداولته الايدي ثم ان المالك اجاز عقدا من العقود جاز ذلك خاصة لان العقود
كلها موقوفة على الاجازة فاذا اجاز عقدا منها جاز ذلك العقد خاصة وفي فوائد صاحب المحيط غصب
عبدا وباعه من انسان ثم ان المشتري باعه من اخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه ينفذ البيع الاول ويبطل
بيع المشتري لان الملك الاول بات وملك الثاني موقوف وقال بعضهم ينفذ البيع الثاني والاول لانه
لما ضمن الغاصب يصير ملكا له من وقت الغصب فصار كما لو باع ملك نفسه ثم وثم فيجوز الكل قال ولو غصب
عينا وآجره ثم اشتراه من المالك فالاجارة باقية بخلاف البيع قال ولو غصب جارية وزوجها ثم اشتراها
من مالكها ان دخل بها الزوج ينفذ النكاح وان لم يدخل بطل لان هذا حل طارئ وهو حل المشتري طارئ

على حل يوقف موقوف على الاجازة ولو ادى الضمان يبطل النكاح لا رواية وهذا مال ينبغي ان
لان ملك الضمان ملك ضروري فلا يظهر في ذلك كما لو اذا غصب عبدا واعتقه ثم ضمنه المولى قيمته لا ينفذ
عتقه كملك المكاتب. اذا ابق العبد المغصوب من الغاصب فباعه المولى من الغاصب يجوز وكذا قال صاحب المحيط لكون
انه لا يحتاج الى قبض جديد لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشرا وقال قاضي خان بعد لا يجوز لانه ليس في يده
وهكذا الجواب حتى يعود اليه لا يجوز مذكور في فوائد وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل غصب عبدا وباعه من غيره
ثم ابق العبد من يد المشتري ثم اجاز المالك البيع جاز عند ابي يوسف خلافا لزفر وفي فوائد صاحب المحيط
ولو غصب دابة وباعها من انسان ثم ان الغاصب اشترى هذه الدابة باقل مما باع يكون بينهما وعشا وكره للبيع الاول
والربح يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وتقرر في احكام البيع الفاسد وفي فوائده ايضا استاجر رجلا
ليحفظ هذا السكين بكذا وقبل الاخر وغصب الدار ثم ظهر ان هذا السكين كان لغيره هل يجب الاجر قال
ينبغي ان يجب الاجر فيما مضى وكان الاجر للغاصب فلمالك الدار المغصوب اجازة المالك فيما المدة تعد الى يوسف رحمه الله
الاجر فيما مضى وفيما بقي للمالك وعند محمد الاجر فيما مضى قبل الاجازة للغاصب لانه هو العاقد وفيما بقي للمالك
لانه فضولي في حق المالك وعلى هذا الخلاف اذا اجر ثم لم يستحق في اثناء المدة واجاز المستحق الاجارة وفي
الصغرى اذا اجر الغاصب سنين وقبض السنون ثم ادعى المالك انه كان امر عقده لا يقبل قوله الا ببينة
ولو قال كنت امرته يقبل كالبالغة زوجها ابوها فماتت الابنة فقال كنت امرته عقده لا يصدق الا ببينة ولو
قالت كان امري قبل موتها وكما البيع ولو في دعوى المسقي غصبها واجرها قال المالك اجرها وقال المؤجر
غصبتها منك واجرتها فالقول للمالك رب الارض وقبضه ايضا باع ملك غيره وهلك المبيع في يد المشتري فقال المالك
كنت امرته بالبيع فيقبل قوله من غير بينة ولو قال كنت اجزت حين علمت انه باع لا يصدق الا ببينة وفي دعوى المسقي
ايضا واذا بنى في الارض المغصوبة بناء ثم اجرها بنيته فقال رب الارض لم يكن له ان يبني ومعي ومال الغاصب الاجر
وبنيتها تقسم الاجر على قيمة الارض دون البناء وعلى البناء فما اصاب البناء فهو للغاصب وما اصاب الارض
لرب الارض وفي اجارات الصغرى الى منه عرصة دارا واجرها من غيره ثم لستحقها مالكها فالاجارة للاول فاخصه
لو بعد ثم اطرها فان استقبلها فهو افضل وفيها ايضا ولو ان الغاصب اخذ دفع الارض الى غيره مزارعة
ثم اجاز رب الارض المزارعة فان كان الزرع قد سنبل او لم يسنبل فهو للمالك ولا شيء عليه مزارعتان
وكذلك في اجارة الحد وفي فتاوى بعد الا غاصب الغاصب اذا باع المغصوب فهذا لم يكن للغاصب
الاول ان ياخذه المشتري لانه اذا اجاز وليس له اجازة ذلك البيع والمغصوب فيما خاد ولو ضمن غاصب الغاصب ولو
ضمن الغاصب ذكر في الباب الرابع عشر من بيوع الجامع غاصب الغاصب اذا رد على الغاصب الاول برئ وكذا لو
هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة الى الغاصب الاول برئ الغاصب الى بعض المالك ان يضمن غاصب
الغاصب لان القيمة قائمة مقام العين في البرا الحكم وكذا فكان في البدل ذكره الحد بيع المرهون والمستاجر

والذي هو مزارعه موقوف على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع ولو نقضا نفذ الاجارة والمزارعة وكذلك
له ان يسلم الى المشتري وفي الصغرى يعني ان بيع المرهون عند ما هو حق المرتهن وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ
في بيع المستاجر وذكر البزدوي بعد ان بيع المستاجر والمرهون اذا كان المشتري عالما يخير كما لو لم يكن عالما
عندهما وعند ابي يوسف بعد بين حالة العلم وعدمه وفرق بانه تعلق المرتهن والاجارة عنده الحبس بشرا المحسن
العلم فيبح تعذر الخيار للمشتري ومما يختار ان ذلك مبني على الاستحقاق والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند
وجدان ولكن ظاهر الرواية ذكرنا وذكر في الصغرى في فتاوى قاضي خان بعد الراهن اذا باع الرهن او الاجر
اذا باع المستاجر موقوفا على اجازة المرتهن والمستاجر في اصح الروايات الا ان المرتهن يملك نقض البيع والاجارة
المستاجر لا يملك الاجازة دون النقض وروى الطحاوي عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان المستاجر يملك النقض ايضا
وظاهر الرواية انه لا يملك ذلك وقد روي عن ابي يوسف ان المستاجر لا يملك النقض ولا الاجارة هكذا ذكره في الطحاوي
وفي الاجارات يختلف رواية للعاضي ابي عاصم وما ماتى في شرح للحنفية رحمهما الله ان الاجر اذا باع المستاجر فالبيع
موقوف في ظاهر الرواية اي للمستاجر حق ابطاله ورده وهو الاصح كما في بيع المرهون ويعض مشايخنا رحمهما الله ان
للمستاجر ان يفسخ وله ان يجيز وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف بعد ليس للمستاجر ان لا يملك نقض البيع ويكون
المشتري بالخيار ثم ذكر في الصغرى وفي فتاوى قاضي خان ثم اذا لم يجز المستاجر حتى انفسخت الاجارة
نفذ البيع السابق كذا المرتهن اذا لم يفسخ حتى قضى الدين نفذ البيع السابق وليس للمرتهن ولا الاجر حق الفسخ
اصلا فان اجاز المستاجر البيع نفذ ولا ينتزع من يده حتى يصل اليه ماله وذكر في الفصل الخامس عشر من اجارات
الذخيرة الاجر اذا باع المستاجر بغير اذن المستاجر فالبيع في حق البائع والمشتري ولا ينفذ في حق المستاجر
حتى لو سقط حق المستاجر ينفذ ذلك البيع ولا يحتاج الى التجديد وهو الصحيح وان اجاز المستاجر البيع
ينفذ في حق الكل ولكن لا ينتزع العين من يد المستاجر الى ان يصل اليه ماله وان قضى بالبيع اعتبر رضاه بالبيع
لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض المشايخ رحمهم الله ان الاجر اذا باع المستاجر بغير رضا المستاجر
ثم علم ثم اجاز المستاجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس واذا اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه في
الحبس ولو اراد المستاجر فسخ البيع فسخ البيع فلك ذكر الصدر الشهيد في الصغرى ان له ذلك في
ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي عنه ليس له ذلك واحاله الى رهن الجامع وهو اختيار شمس الائمة الحلواني
والقاضي الامام الاسبيجابي وشمس الائمة السرخسي وهكذا ذكر محمد رحمهما الله في شرح الشافي والسيد ابو الفتح
لا يملك في رهن الجامع وذكر في شرح المصابيح ان فيه روايتين والفتوى على انه ليس له ذلك وذكر في اجارات
شرح الطحاوي اذا باع الدار المستاجرة في اثناء المدة فالبيع جائز فيما بين البائع والمشتري حتى ان المدة
لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع عن الاخذ الا اذا طالب المشتري البائع بالتسليم قبل انقضاء مدة
الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضي البيع بينهما فانه لا يعود جائزا بمضي المدة الراهن اذا باع المرهون

من غير المرتهن ثم باعه من آخر فأجاز المرتهن البيع الثاني او بلا اول نفذ ما اجازه والآجر لو باع المستاجر من رجل
ثم باعه من آخر ثم باعه من رابع فأجاز المستاجر البيع الثاني نفذ البيع الاول لا الثاني الاول من يوم ابى … ولو اقر بالدار
المستاجرة لغيره فان الاقرار يصح في حق نفسه ولا يصح في حق المستاجر فاذا مضت المدة نفذ بها للمقر له ولو آجر
داره من انسان ثم اجرها من آخر توقف العقد على اجازة المستاجر الاول فان ابطله بطل بخلاف البيع فانه اذا
ابطله لا يبطل لان عقد الاجارة نفذ على المنفعة وانها مملوكة للمستاجر وفي البيع نفذ على العين والعين ليس
مملوكة له الا ان له فيها حقا فاذا زال الحق لم يعتبر نفذ البيع ولو اجاز المستاجر الاول الاجارة الثانية صحت الثانية
والاجرة للاول ولا يكون لصاحب الدار بخلاف البيع فانه اذا اجاز كان البدل للمالك والفرق ما ذكرنا ان عقد
الاجارة ورد على ما هو ملك المستاجر فاذا اجاز يكون بدله له والبيع ورد على ما هو ملك الآجر فيكون بدله له و
بالاجازة لا ينفسخ عقد المستاجر الاول ما لم تمض مدة الثانية فاذا مضت حينئذ ينقض المدتان جميعا ان كان
مدتهما واحدة وان كانت مدة الثانية اطول من مدة الاولى فللاول ان يسكن الدار حتى تتم المدة وكذلك لو رهنها
الآجر قبل انقضاء الاجارة فالعقد جائز فيما بين المرتهن وليس للمستاجر ان يحبس الدار الى ان ينقضي المدة
ولو رهن دارا من رجل وقبضها المرتهن ثم باعها الراهن من انسان آخر فالبيع جائز بين البائع والمشتري وفي حق
المرتهن لا يجوز وكان له ان يحبسها الى ان يستوفي ماله فاذا افتكها يسلمها الى المشتري كما ذكرنا في الاجارة الا
ان ههنا اذا اجاز المرتهن البيع جاز ويسلم الدار الى المشتري والثمن يكون رهنا مكان الدار لان حق
حبس العين ما دام قائما فكذلك بعد ذلك بدله وفي الكل في الجامع … شرح الطحاوي وذكر في رهنه وليس للمرتهن
ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه توقف على اجازة صاحبه فان اجازه جاز ويكون الثمن رهنا وان
لم يجز لا يجيز البيع وله ان يبطله ويعود رهنا ولو هلك في يد المشتري قبل ان يجيز الراهن فلا يجيز بالاجازة
بعده وللراهن ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المرتهن جاز البيع والثمن له ويكون الضمان رهنا وقيل انما يجيز البيع
بتضمين المرتهن اذا سلم المرتهن الى المشتري اولا ثم باعه منه اما اذا باع ثم سلم بعد البيع لا يجيز بعده ويرجع
بما ضمن على المشتري لانه ملكه متاخرا عن البيع فصار كما اذا باع ملك غيره بغير اذنه ثم اشترى من صاحبه لا
ينفذ البيع الاول كذا ههنا الا ان في ظاهر الرواية قال يجيز البيع بتضمين المرتهن على … وان اختار الراهن
تضمين المشتري بطل البيع ويكون الضمان رهنا ويرجع المشتري على البائع بالثمن وكذا اذا باع الراهن
الرهن بغير اذن المرتهن او باعه احدهما ثم اجاز الآخر صح البيع ويكون الثمن رهنا بخلاف الاجارة فانه تبطل
الرهن فليس له على الآجر سبيل وذكر في … خان … واذا باع الراهن او المرتهن احدهما باذن الآخر
يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان العين قبض المشتري او لم يقبض وفي احكام … الاول
من كتاب الرهن الراهن اذا باع الرهن واجاز المرتهن البيع يكون الثمن رهنا يستوفي منه المرتهن حقه وما
بقي فهو للراهن سواء شرط في عقد الرهن ان يباع بدينه او لم يشترط وروى … عن ابي يوسف انما يكون

الثمن

230

الثمن رهنا اذا كان اذن الراهن بشرط ان يباع بدينه اما اذا لم يكن فلا والصحيح هو الاول ولو باع العدل
الرهن يخرج من ان يكون رهنا ويصير الثمن رهنا مكانه … مقبوضا كان الثمن او غير مقبوض وفي الاجارات
العدل اذا قال المرتهن للراهن بع الرهن من فلان فباعه من غيره لا يجيز ولو قال المستاجر للآجر بعها من
فلان فباعها من غيره جاز وذكر في شرح الطحاوي وليس للمرتهن ان يؤجر الرهن فاذا اجر بغير اذن
الراهن وسلمه الى المستاجر فان هلك في يد المستاجر فالراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى
المستاجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستاجر … ان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستاجر ولكن يرجع
عليه باجرة ما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ويكون له ولا يطيب وان ضمن المستاجر يرجع بما ضمن على المرتهن
لانه غره ولا يجب عليه الاجر ولو سلم واسترد المرتهن صار رهنا كما كان كالمودع اذا خالف في الوديعة ثم
عاد الى الوفاق على … ويده كما كانت كذا هنا والاجر لا يطيب له وكذلك اذا اجر الراهن بغير اذن المرتهن
لا يجوز وللمرتهن ان يبطل الاجارة ولو اجر المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او اجر احدهما
بعد اذن صاحبه ثم اجاز الآخر صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون الاجر للراهن وولاية قبضها للعاقد
ولا يعود رهنا اذا انقضت الاجارة الا بالاستيناف وكذلك لو استاجر المرتهن صحت الاجارة وبطل
الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة الاجارة او بعد انقضائها ولم يحبسه عن
الراهن هلك امانة ولا يذهب بهلاكه شيء من الدين وليس للمرتهن ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن
الراهن كان للراهن الاول ان يبطل الرهن الثاني ويعيده الى يد الاول ولو هلك في يد الثاني قبل الاعادة
الى يد الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن المرتهن الاول يكون ضمانه
رهنا وملكه المرتهن الاول بالضمان وصار كانه رهن ملك نفسه وهلك في يد المرتهن الثاني بما له من الدين وان
ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا عند المرتهن الاول ويبطل الرهن الثاني ويرجع المرتهن الثاني على الاول
بما ضمن ودينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول
فصار كان المرتهن الاول استعار مال الراهن الاول ليرهنه فرهنه هذه الجملة في شرح الطحاوي وفي الثاني من الاصل
من رهن الجامع ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند الغير او آجر او وهب وسلم فاجاز المرتهن الاول الرهن
او الاجارة او الهبة وسلم الى الموهوب له او الى المرتهن الثاني او الى المستاجر نفذ البيع وبطل ما سواه … سبيل
… بيع دار المستاجر بغير اذن المستاجر فلما بلغ الخبر المستاجر جاء الى الآجر و… مال
ينفذ
الاجارة وجدد عقد الاجارة هل ينقض ذلك البيع قال … اذا باع المستاجر من المستاجر بيعا فاسدا هل ينفسخ
… البيع … صاحب المحيط انه ينفسخ اذا جدد القبض وان لم يجدد القبض لا ينفسخ وقد مر في احكام البيع الفاسد
العقد
ذكر في الاجارات … اذا قال المستاجر للآجر … الاجارة … ينفسخ الاجارة وان لم يدفع وكذا
… باب البيع اذا قال المشتري للبائع … فقال البائع نعم … فسخ البيع لانه …

للبائع من الزيادة رجع على ... اذا قال المستاجر للآجر في الاجارة الطويلة قال الاجارة ... وقال رددنا فسخها

ولو بعث المستاجر الى الآجر فقال ... فلما جاء الآجر الى المستاجر قال الفقيه ابو الليث

على نفسه لا ينفسخ الاجارة ولو اخذ مال الاجارة من غير سابقة الطلب ان اخذ الكل ينفسخ الاجارة وان اخذ البعض

دون البعض قال بعضهم ... او اخذ الاكثر ينفسخ العقد وان اخذ الاقل لا ينفسخ وفي كتاب الصدر

الشهيد ... وقال بعضهم ينفسخ العقد بقدر ما اخذ وقال بعضهم ان اخذ البعض على وجه الفسخ او بدلالة تدل على

الفسخ ينفسخ العقد في الكل وان كان المأخوذ قليلا وان اخذ على غير دلالة تدل على الفسخ لا ينفسخ ما لم ياخذ الكل ... كان

... هكذا ذكره في الخضر ... المستاجر اذا طلب مال الاجارة بعد ذلك الفسخ حتى لو قال

للآجر نعم استحق الاجارة ولو قال ... ينفسخ ولو كان بعض مال الاجارة من غير سابقة الطلب

عن بعض المشايخ انه ينفسخ ولو قال الآجر مال الاجارة ... ينفسخ الاجارة كالآجر اذا قال ... طلب

المستاجر وبه افتى القاضي الامام جلال الدين وابو المعالي رحمهما الله انه لا ينفسخ بخلاف طلب المستاجر والمستاجر

اذا قال للآجر ... فقال الآجر نعم لا ينفسخ الاجارة بخلاف ما لو قال الآجر للمستاجر ... فلان في

قولهم فقال المستاجر ... ينفسخ الاجارة ... ولو لم ينفسخ الاجارة في ... الصدر الامكن ... عند

غيبة المستاجر فلا ... الرضى به في المسألة الاولى ... البيع الا بحضرة اذا قال الآجر للمستاجر ... مسألة

... لا ينفسخ ما لم ... المستاجر اذا قال المستاجر للآجر مال الاجارة ... فقال ... تسلم ... بانه فسخ

وكذا لو قال ... ينفسخ في ... الفصول ولو قال ... لا ينفسخ الآجر اذا قال

للمستاجر مال الاجارة ... فقال المستاجر ... بعض ... ان ... الفسخ والا

ولو قال الآجر للمستاجر مال الاجارة ... فسخ ... والا فلا ... الجملة

من الفوائد المسموعة من صاحب المحيط والقاضي ... وفي فوائد ... المسمى شرح الجامع اذا قال

للبائع ... لا ينفسخ ... بعد

... مسألة ... قبل البيع ... ان يسترد

كانت المسألة من واقعه وفيها اختلاف المشايخ رحمهم الله في المسائل ... المبسوط والمدلس ... ولو

المرتهن ... جاز لانه ... وكان

مجبور ... اذا ... سلطه

على ... قال بعضهم لا يصح لانه ... الاجارة والاعارة الرهن

من الرهن لا يبطل الرهن ... لا يتعارض ... تتعار

ذكره في بيوع العدة وفي البيع الموقوف اذا قال الآجر ... البيع بخلاف المستاجر اذا قال الآجر

... جاز ... المسألة ... المرتهن اذا قال ... بيع الرهن ... والله اعلم وفي بيوع فتا

قا

231

باصحاحان ... وفي الاجارة الطويلة اذا باع ثم جاء اوان الفسخ ... عند اكثر المشايخ وكان للمستاجر حق

الحبس ... الاجرة المعجلة وفي فوائد صاحب المحيط ... بخلاف ما اذا آجر ... من غيره في الاجارة الطويلة

ثم جاء اوان الفسخ لا ينفسخ الاجارة لان الاجارة الثانية توقف على اجازة المستاجر بخلاف البيع وفي الاجارات

... بالمحيط ... من غير ... ثم ... العذر ... ذ

المستاجر ... ان ينفسخ الاجارة الثانية ... والفتوى على انه ليس له ان ينفسخ الثانية

... الى ... اجارة ... فلو كانت الاجارة مضافة الى الاخذ ثم باع

من غيره ... ليس للآجر ان يبيع قبل مجيء الوقت وفي رواية قال ... قبل مجيء الوقت

جاز ... والفتوى على انه ينعقد البيع ويبطل الاجارة المضافة ... فان ... قضاء او صح

... قبل مجيء الوقت ... الاجارة ... لا تعود الاجارة واذا آجر

من غيره ... ثم آجر من غيره لا ينعقد الاجارة الثانية ... حتى ان الآجر مع المستاجر الاول

اذا ... الاجارة الاخيرة على ان يسلم الى الثاني ... البيع اذا ... البيع ... من كل وجه

كان على الآجر ان يسلم الى المستاجر ولو آجر ثم باع ... البيع ... واذا انكر ... كان له ان يحلفه

ولو آجر داره من رجل ... وسلم ... الاول اراد ان يقيم البينة على الاجارة واذا كان الآجر حاضرا

جاز ... وان كان ... بالاجارة للاول ... في ... وان كان الآجر

غائبا ... لان يد ... فلا يكون خصما للمدعي ولو آجر ثم باع وسلم ثم جاء

المستاجر وادعى الاجارة ... على المشتري وان كان الآجر غائبا لان المشتري يدعي الملك لنفسه فكان

خصما لكل من يدعي ... ولهذا ... عند انسان عينا ... ثم ... ثم باع وسلم

ثم جاء المرتهن وادعى الرهن واراد ان يسترد من المشتري واقام البينة على الرهن ... وان كان الراهن

غائبا ... ثم ... في ... الحلة ... وفي ... وفي ... لبعض

... اذا باع المستاجر ... المشتري ... ان يقيم ... والا ... الى ...

من الاجارات ... البائع ... ان ... البائع ... المسلم اليه قبل مضي المدة واذا لم يكن للمشتري

حق ... السلعة ... البائع ان يطالب المشتري بالثمن ... لا يكون ... المطالبة بالثمن ما لم يجعل

المعقود عليه ... التسليم وكذا اذا ... غائبا لا يكون للبائع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع

مهيا للتسليم ذكره قاضي خان ... في بيوع فتاواه اذا دفع ارضه مزارعة ... على ان يكون البذر

من العامل ... العامل ... فباع صاحب الارض ارضه ... يتوقف البيع على اجازة المزارع وفي

... بيوع ... اذا باع ... المزارع

... البيع ولا ... وفي مجموع النوازل اذا ... المزارع

لكن كلام المصنف للمشتري يرده اذا كان في الارض غلة وان لم يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سواء ظهر
الثمار في الكرم او لم يظهر وقيل الخلاف فيما لو باع الارض على التفصيل اذا كان البذر من المزارع لا يجوز وحده وان
كان من رب الارض وقد القي البذر لا يجوز وان كان للارض فارغة يجوز وكذا في الكرم ان لم يظهر الثمار يجوز البيع
وفي كان يقول الامام ظهير الدين المرغيناني نعم وفي فوائد صاحب المحيط اذا باع رب الارض الارض والبذر من قبل
المزارع لا يصح البيع في حصته لان الارض مستاجرة وان كان البذر من قبل المالك ينفذ لكونه اجيرا وان كان البذر
من قبل المالك لكن المزارع قد زرع ولم ينبت بعد حتى باع الارض لا ينفذ بيعه لانه صار متعلقا حقه وان لم يزرع لكن
كرب الارض وحفر الانهار ونحو ذلك في ظاهر الرواية ينفذ بيعه وقال بعض المشايخ لا ينفذ والاصح جواب الكتاب ولو باع الكرم
لا ينفذ في حق العامل سواء عمل في الكرم او لم يعمل هكذا ذكر صاحب المحيط في فوائده وفي مجموع النوازل اذا باع ارضا
هي في مزارعة الغير ان كان البذر من المزارع لا يجوز بدون اجازته قبل الالقاء في الارض وبعده وان كان من رب الارض
ان باع بعد القاء البذر فكذلك وان باع قبل ذلك جاز من غير اجازته وفي الكرم بعد ظهور الثمر كذلك وهذا في الكرم
خلاف المذكور في فوائد صاحب المحيط وان باع مع نصيبه من الزرع برضا المزارع والبذر من رب الارض ولم ينبت
لا شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر من المزارع ولم ينبت فللمزارع حصة البذر قيمته مبذورا في الارض وفي الكرم
والنخل ان لم يخرج منه شيء فلا شيء للعامل وان باع مع نصيبه نصف الزرع وقد نبت او خرج الثمر ودفع
اجاز المزارع البيع جاز ونصيب المزارع فيه قائم وان لم ينبت الزرع ولم يخرج الثمر والبذر من رب الارض لا شيء
للمزارع وان باع في هذا كله بغير رضا المزارع ان كان بغير عذر فكذلك وان كان بعذر فللمزارع ان يبطل البيع
كذا ذكر في العدة وذكر ظهير الدين [illegible] بعده في فتاواه ولو دفع ارضه مزارعة ثم اكار ثم باع رب الارض الارض
مزروعة فلا يخلو اما ان باع برضا المزارع او بغير رضاه واما ان نبت البذر من جهة العامل او من جهة رب
الارض فان باع برضاه ولم يكن نبت والبذر من قبل رب الارض فلا شيء للمزارع من الثمن لانه لما نبت
لا يجوز البناء لا قبله وان كان البذر من قبل المزارع لكنه لم ينبت وباع برضاه فللمزارع قيمته بذرا مبذورا في
الارض لان ذلك ملكه وان كان الزرع نابتا فان اجاز المزارع يجوز ونصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر
من جهة العامل او من جهة رب الارض وان باعها بغير رضاه فللمزارع في هذه الصورة ان يبطل البيع
وذكر شمس الائمة في فتاواه اذا باع ارضا بعد ما نبت الزرع لا يجوز بغير رضا المزارع قال وقيل بعد النبات
ذلك على انه يجوز البيع قبل النبات هكذا ذكر بعد وقد ذكرنا قبل انه يكون موقوفا على اجازة المزارع
وان لم ينبت ذكر في الجامع الصغير للعتابي اذا باع الارض وفيها زرع والزرع والبذر من قبل رب
الارض ان باعها برضا المزارع فلا شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر من قبل المزارع فللمزارع حصة
البذر قيمته مبذورا في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج منه شيء فلا شيء للعامل لانه عمل بنفسه
وليس له فيه ملك وان باعها مع نصيب نفسه من الزرع وقد نبت وخرج الزرع واجاز المزارع فالبيع جائز

ونصـ

ونصيب المزارع فيه قائم وان باع بغير اذنه في هذا كله فللمزارع ان يبطل البيع وذكر في كبرى المزارعة في
غريب الرواية اذا دفع ارضا مزارعة فزرعها ثم باعها واجاز المزارع البيع فانه يجوز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض
على المزارعة فهذا فاسد كذلك في غريب الرواية وعندي انه مثل هذا انه اذا اجاز المزارع يجوز ونصيب المزارع
فيه قائم سواء كان البذر من المزارع او من رب الارض وذكر في مجموع غريب الرواية اذا اشترى ارضا وفيها زرع
للبائع والمزارع فاستحق الارض مع نصيب البائع ان طلب تسليم الارض فالبيع فاسد وان قال انا امكث حتى
يستحصد الزرع يجوز ولو اجاز المزارع مع الارض جاز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض على المزارعة فانه لا يجوز
والبيع لو وقع على هذا لا يجوز وفي باب البيع الفاسد من فتاوى قاضيخان بعد رجل دفع ارضه مزارعة ثم باع الارض
مزروعة والزرع بقل ذكر في المنتقى ان المزارع ان اجاز فهو جائز وان اجاز المزارع على ان يكون نصيبه في
الارض على المزارعة فهو فاسد وفي اشارة الاصل اليه اذا باع الارض مع نصيب الزرع لا يجوز وفي
فتاواه ايضا رجل باع ارضا فيها زرع بينه وبين الاكار رفعا بنصيبه من الزرع ذكر في المنتقى ان المشتري
ان طلب تسليم الارض المستاجرة يفسد البيع وان قال انا اسكت حتى يتم الاجل فهو جائز ولا يتصدق المشتري
بشيء من الزرع لانه زاد في ارضه وكذلك لو باع دارا اجرها من غيره فقال المشتري انا امكث حتى يتم الاجل
فهو جائز وان طلب التسليم في الحال فسد البيع وفي فتاواه ايضا رجلان بينهما نخل عليها ثمر او ارض فيها
زرع باع احد الشريكين نصيبه من النخل والثمر او من الارض والزرع قال الفقيه ابو جعفر لا ذكر لها في الاصل
وينبغي ان يجوز لان المشتري قام مقام البائع في جميع ذلك فلا يتضرر به الشريك هكذا ذكر الصدر الشهيد
وقال لان المشتري لا يجبر على القلع لانه قام مقام البائع في النخل والثمر والارض والزرع وذكر [illegible]
جوابه ان في بعض كتب الصدر الارض اذا كانت مشتركة بين رجلين باع احدهما نصيبه من الزرع من شريكه بدون
الارض لا يجوز ما لم يكن مدركا لانه يتضمن الحاق الضرر بالمشتري فيما ليس بمعقود عليه لان البائع يامر المشتري
بالقلع ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن وباقي انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من
صاحبه بدون الارض اما اذا باع نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من اجنبي وهو غير مدرك
بغير رضى شريكه جاز وذكر الناطفي في واقعاته انه بيع نصف الاشجار مع الارض او مع نصف الزرع مع الارض
كذا في نصف الفتاوى اذا دفع كرمه معاملة ثم باع الكرم يجوز على حق العامل او خرج الثمر يكون البيع
موقوفا على اجازة العامل وان لم تخرج يجوز بيعه ولا شيء للعامل سوى قيمة عمله وهذا اذا لم يكن فيه الزرع فان
كان فيه زرع يكون موقوفا على اجازة المزارع نبت الزرع او لم ينبت ذكره في مجموع النوازل سئل نجم الدين عن
[illegible] اذا ادركت غلته مع العمل [illegible] الا الاكار حصته هل له ذلك قال
ان رضي الاكار بالبيع واجاز صارت الغلة كلها للمشتري بالرضا بالبيع في الكل وان لم يجز لم يجز هذا البيع
الا في حصته [illegible] جواز البيع ذكره في الاصل ولو باع رب الارض ارضه والزرع بقل ولم يجز المزارع كان

البيع موقوفا على اجازة المزارع لانه مستاجر للارض فان اجاز نفذ في حصته وبطل حقه وان رد لا ينفسخ البيع ولكن
لكن هو الصحيح ويخير المشتري بين ان يتربص وان يفسخ البيع لعجز البائع عن تسليم ما باع للحال فان اجاز المزارع جاز البيع
ولم يذكر في الكتاب ما حكم الزرع بينهم قال بعضهم [illegible] رب الارض والمزارع [illegible] الارض بما فيها الى المشتري [illegible]
المشتري اليهما ويقضي عليهما ما جرى المثل الى ان يستحصد لان الاجارة [illegible] وقبل القبض [illegible] عندهما حتى [illegible]
وعند محمد رحمه الله لا يجوز [illegible] بالتسليم لا يجبر بالاجارة ولا يؤمر ان يقلع لان المزارع لم يكن متعديا فيه وهذا اذا لم
الزرع فان سمى الزرع فالبيع موقوف ايضا على اجازة المزارع فان لم يجز لا يجوز البيع في نصيبه واذا لم يجز ينقض
القاضي البيع في الارض وحصة رب الارض من الزرع لانه لما لم يجز صار كانه باع نصف الزرع شايعا وذلك
لا يجوز لانه لا يمكنه تسليم ما باع الا بالضرر بصاحبه فصار كبيع الجذع في السقف فان مضت السنة وادرك الزرع
ولم ينقض القاضي البيع جاز البيع في الارض وفي حصة رب الارض واذا اراد البائع نقض البيع ولم يرد المشتري
لم يكن للبائع ذلك ولو اراد المشتري ذلك كان له ذلك وان لم يرد البائع كذا ذكر في المبسوط وبعض ما ذكر فيه
يخالف ما ذكر في الفتاوى ان البيع اذا كان بغير رضى المزارع فللمزارع ان يبطل البيع وقد مر غير مرة وكذلك
ذكر في المبسوط انه اذا سمى الزرع وباع الارض يجوز البيع موقوفا على اجازة المزارع فان لم يجز لا يجوز بعد ذلك
قبل هذا من الفتاوى وشيخ الاسلام [illegible] انه اذا باع نصيبه من الزرع مع الارض بغير رضا شريكه جاز
وقام المشتري مقام البائع وذكر [illegible] في فتاواه اذا باع الارض بدون الزرع بغير رضا المزارع
لا يجوز لانه تعلق حق المزارع فيتوقف على الاجازة ان اجاز نفذ وان لم يجز [illegible] ويخير المشتري في ظاهر
الرواية وذكر في [illegible] بعض [illegible] من زراعة المختصر اذا لم يجز البيع بغير رضا المزارع وتخاصم
البائع والمشتري في ذلك قبل ان يستحصد الزرع واراد احدهما نقض البيع وتقدما الى [illegible] ان يجيز البيع
فالامر في نقض البيع الى المشتري [illegible] صاحب المحيط [illegible] فيها [illegible] ولم يذكر الزرع في
البيع حق لم يدخل فيه [illegible] الارض جاز [illegible] يكون فاسدا لان البائع لا يقدر على تسليم الارض
الا بضرر فصار كبيع الجذع في السقف وافتى بعض الفقهاء انه موقوف حتى لو قلع الزرع يعود جائزا كما
في [illegible] صاحب المحيط وفي فتاوى قاضي خان [illegible] ارض فيها زرع فباع الارض بدون الزرع او الزرع بدون
الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع فان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا ان
يكون [illegible] الاكار [illegible] نصيبه من رب الارض يجوز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز
هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض فان كان من قبل الاكار ينبغي ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف
الزرع جاز وذكر في الاجناس اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وفي رواية هشام عن
محمد رحمه الله انه لا يجوز وذكر في [illegible] نصيبه من الزرع من رب الارض او من غيره
لا يجوز وذكر في [illegible] المزارع نصيبه من رب الارض بعد ما نبت يجوز وقبل النبات

فائدة ذكر في الفتاوى

لا يجوز وفي الفتاوى اذا كان الزرع بين رجلين فباع احدهما نصفه من انسان بدون الارض ان كان الزرع مدركا يجوز
وان لم يكن مدركا لا يجوز لان [illegible] البيع يتضمن الحاق الضرر بالبائع في غير ما تناوله البيع فيكون فاسدا كبيع الجذع
في السقف فاذا لم [illegible] نصف الزرع [illegible] حتى ادرك الزرع انقلب جائزا لان المانع من الجواز قد زال
كذلك ويعلم من هذه المسئلة كثير من المسائل وكذا اذا كان الزرع مشتركا بين اثنين او ثلاثة باع احدهم نصيبه من الزرع
من شريكه او من اجنبي لا يجوز اذا لم يكن مدركا واذا ادرك ينقلب جائزا وان كان مدركا وقت البيع جاز حتى ان الزرع اذا كان
مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من الزرع بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يتضمن الحاق الضرر بالمشتري
لان البائع يامر المشتري بقلع الزرع [illegible] وعلى هذا القطن وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه
من صاحبه بدون الارض اما اذا باع نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من اجنبي وهو غير مدرك [illegible]
شريكه جاز وفي [illegible] شيخ الاسلام [illegible] وقد مر قبل وفي فتاوى قاضي خان بعد اذا كان الشجر بين اثنين
باع احدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز ولو باع من الشريك جاز ولو كان بين ثلاثة فباع احدهما نصيبه من احد
شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز وفي موضع اخر اذا كان الزرع بين رب الارض والاكار فباع رب الارض
نصيبه من الاكار لا يجوز وكذلك في [illegible] المعاملة وفي هذا [illegible] العامل حصته [illegible] ولم [illegible]
حتى ادركت الثمار جاز البيع لزوال المفسد ولو كان مدركا جاز بيع كل واحد منهما من صاحبه وذكر في النوازل
ارض بين شريكين وفيها قطن باع احدهما نصيبه من شريكه او من اجنبي لا يجوز يعني اذا باع القطن دون الارض وذكر
فيها ايضا كرم بين رجلين باع احدهما من الاخر نصيبه [illegible] فقضى بفساد البيع اذا طلب المشتري القطع فان
لم يطلب حتى ادرك لم يبطل البيع وهكذا ذكر في [illegible] الفتاوى وذكر في العدة اذا باع نصف الزرع بدون الارض
ان باع العامل من رب الارض جاز وعلى العكس لا يجوز وما بقي من الاعمال من السقي وغيره ينبغي ان لا يسقط من المزارع
[illegible] المزارعة [illegible] اما اذا باع الدهقان من غير العامل [illegible] ينبغي ان يسقط من المزارع ما كان من اعمال
المزارعة وفي [illegible] مجموع النوازل سئل [illegible] عمن اشترى [illegible] نصيب الدهقان من كرم دون نصيب
العامل لا يجوز [illegible] بغير رضى الاكار فالبيع فاسد وان [illegible] للمشتري ان كان برضا جاز
البيع وبطلت المعاملة وان اشترى نصيب الاكار بغير رضى الدهقان فالبيع فاسد ايضا وان اشترى برضاه
جاز البيع [illegible] الاكار من المعاملة وذكر في الجنس لو كان كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه من رجل [illegible]
لا يجوز لانه [illegible] كان له ان يطالب شريكه بالقسمة وفيه ضرر بالشريك وكذا اذا باع [illegible] نصيبه من الزرع
وهو بقل لا يجوز ولو باع [illegible] وهو حصيد جاز لانه باع مقدور التسليم وفي [illegible] فتاوى [illegible]
[illegible] والله اعلم [illegible]
[illegible] وفي فتاوى قاضي خان [illegible] رجل باع نصيبه من البطيخ المشترك

ان كان نصف القطع لم يجز البيع ونصيب البايع يكون للمشتري ما لم ينقض البيع ولو اراد المشتري للذي لم يبع اجاز
بيع المشترك بل له ان لا يرضى احد من الشركاء لان في ذلك ضررا ولا ضرر ولا افسان لا يجبر على تحمل الضرر كذا الجواب
لو كان الفصل بعد وفي اجناس الناطفي بعد اذا اشترى نصيب احد الشريكين من البناء دون الارض لا يجوز وفي فتاوي سمرقند
اذا باع نصيبه من الزرع بغير رضا الاخر حتى لم يجز البيع نفيا للضرر عن الاخر فان باع من الاخر نصيبه بعد ذلك من بدا
المشتري القلب للبيع جاز لان المانع هو الضرر ارتفع وكذا ذكر مسح الاسلام لو كان بعد في كتب العتابي وما
عتق الرهن من اشتر حتى هلاك وذكر ايضا في كتب السعد ان بيع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز اذا كان
لصاحب المزروع حق القرار بان يزرع ملك نفسه اما اذا لم يكن له حق القرار بان كان متعديا في الزراعة كما اذا
غاصبا جاز بيع نصف الزرع لانه اذا لم يكن لصاحب الزرع حق القرار كان القلع مستحقا عليه فيكون القلع المطلوع
ولو كان مملوكا عاحصته جاز بيع نصفه كذا هنا وعلى هذا اذا باع نصف البناء بدون الارض انه ان
كان بحقاف البناء لا يجوز وان كان متعديا جاز كذا ذكر بعد في كتب السعد وهذا ما حفظ جدا ذكر ظهير الدين المرغيناني
في شروط اذا كان الثمار والزروع غير مدركة لا يجوز بيع نصفها بغير رضا المزارع والعامل والحيلة لجواز
هذا البيع ان يوافق المزارع والعامل ان يبيع جميعها نصفها بحكم ملكه ونصفها بحكم الاذن من الشريك وبعد تمام البيع
بينهما ينفسخ البيع في النصف الذي كان للعامل والمزارع باذنهما حتى جاز ذلك لانه بالاجماع يبقى للمشتري
البيع في نصفها جاملا وان لم يوافقه على ذلك يبيع نصف الزرع والثمار ويكتب في اخر الذكر وانه حكم حاكم من حكام
المسلمين بجواز هذا البيع الموصوف وينال حكما يستجمع شرائط الصحة والنفاذ لان هذا فصل مختلف من العلماء
وبعد تمام الحكم يجوز البيع بالاجماع ووجه اخر ان يكتب منهما كتابا كما ذكرنا غير انه لا يكتب الخيار فيه لان
للمشتري الخيار ولا يكتب قبض المعقود عليه لانه لم يقبض ثم يمكث حتى يدرك الزرع والثمر واذا ادركت البيع
جاز لانه زال المفسد ثم يكتب بعد ذلك اقراره بما قبض المعقود عليه وانه لم يبق للمزارع ولا للبايع حق بعد
سبيل حتى بعد عمل في نصف الكم بلغ قبل الادراك مثلا فالا يجوز واحد لم ان باع الكل ثم تقايل
في النصف قيل له ولو باع الكل وهو وصولي في النصف ثم فسخ العقد في النصف الذي كان وصولا فيه هل يجوز
لجاز هنا انه لا يجوز كما ذكر في المسئلة بهذا اللفظ عمر بعد في فوايده واذا اشترى الفصيل ليقطع لعله وجهين
اولا ان يشتريه قبل ان يصير سنبلا وفي جولدي لاختلاف المشايخ رحمهم الله على ما نبينه في بيع الثمار
والثاني ان يشتريه بعد ما صار سنبلا يصلح لعلف الدواب اذا اشتراه بشرط القطع او اطلق الكلام فالبيع جائز
وان اشتراه بشرط الترك فالبيع فاسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او صفقة في صفقة
اعارة او اجارة في بيع وذكر في الجامع في الفتاوي في مسائل البيوع من الواقعات اذا اشترى قصيلا ثم لم يقبضه
حتى صار حبا بطل البيع عند ابي حنيفة رحمه وقال ابو يوسف رحمه لا يبطل اشترى قصيلا فخلط بحيطة كلا او بخارته
يجوز الا انه معا الحيطة فيخرج نصف ما كان وذكر في الجامع من اصغر اذا باع ارضا مزروعة لم يدخل الزرع في البيع

ثمن القصيل

الزرع نبت او لم ينبت ذكره في الجامع في العتابي اذا باع شجرا وعليه ثمر الا انه لا قيمة له فالثمر للمشتري لان
لو قصد بيعه على الانفراد لا يجوز بيعه وذكر في الفتاوي اذا بيعت الارض قد بذر فيها صاحبها ولم ينبت لم يدخل فيه
لانه مودع فيه كالمتاع وان نبت ولم يصر له قيمة فيه لا يدخل وهذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه قبل ان يتناوله
المناجل والمناجل وذكر في التجنيس اذا باع ارضا قد بذر فيها ولم ينبت او نبت لم يصر له قيمة هل يدخل في البيع
قال بعضهم لا يدخل والصواب انه يدخل وذكر في النوازل قال ابو نصر رحمه لو باع ارضا مزروعة ولم ينبت بعد او كان
البذر قد عفن في الارض يكون للمشتري وان لم يعفن فهو للبايع فان سقا المشتري حتى نبت لو ادرك كان للبايع
والمشتري متطوع فيما فعل لان الحنطة التي فسدت في الارض لا يجوز بيعها بانفرادها فصارت بمنزلة جزء من
اجزاء الارض فيدخل في البيع وكذلك لو نبت وهي بحال لا قيمة لها وكذا افتى ابو بكر رحمه انه اذا كان الثمر او الزرع
بحال لا قيمة له كان للمشتري لا للبايع لو قصد بيعه على الانفراد لا يجوز وكذا ذكر السيد الامام ناصر الدين رحمه
في كتب الخلاصة وذكر في الصغرى الزرع والثمر اذا لم يصر له قيمة لا يدخل في بيع الارض كذا القاضي الامام علي
السغدي رحمه سواء نقل كالاوراق وكذلك ذكر قاضيخان رحمه في فتاواه وذكر قاضي ظهير الدين رحمه في فتاواه اذا
باع الارض بعدما نبت الزرع ولكن لا قيمة له الصواب انه يدخل في البيع نضا نص عليه في شرح القدوري وفي
... بعد ... وسمعت من اثق به اذا باع كرما بعدما بانا او وقت اوان الورد الثمر لم يكون
قال هو على الاختلاف فيدخل الثمر تبعا وهو الصواب لان الثمر لم يظهر او قد ظهر ولكن ليست له قيمة فصار
كالحادث بعد البيع وانه يكون للمشتري لانه نماء ملكه كذا ههنا وقال بعضهم لا يدخل واذا باع ارضا فيها الشجر
من غير ذكر ثمرا كان او غير مثمر ولا يدخل الثمر من غير ذكر اذا كان موجودا وقت البيع وكذا قوام الخلاف
على ما عليه الفتوى في قول الصغرى جنس اخر من مسائل المزارعة وذكر في المنتقى اذن الانسان بنداء
ارضه وزرعها ثم اراد رب الارض ان يخرجه ليس له ذلك ولو قال انا اعطيك نفقتك وبذرك ولا تخرج ليس له ذلك
قبل خروج الزرع لا يجوز ولو كان بعدما نبت وافطلها على ذلك جاز وان زرع بغير اذنه لم يرد رب الارض بالقلع
اذا نبت الا ان يرضى المزارع ان ياخذ بذره من رب الارض وفي عاريته فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه واذا اراد رب
الارض ان يعطي المزارع بذره ونفقته ويخرج من الارض من بذره ويكون الزرع لرب الارض وقضيه المزارع
فان كان الزرع لم يطلع من الارض لا يجوز وان طلع جاز وليس يعفو جلاله رحمه عمر ربع ارض غيره بغير
امره قال ملك الارض لما اخذ زرعه يعطيه المزارع اذ نبتا الى ما بذرت ولا اكون لك اكارا والزرع مسا كاسبو
الرجم فانه رضي الله متى ذلك القدر وادرك الزرع فكيف بينهما ام يكون الكل لاحدهما اجاب يكون الكل لصاحب
الارض وللمزارع اجر مثله وفي التفاريق اذا كان الارض بين رجلين زرعها احدهما ونبت الزرع فتراضيا على
ان يعطيه الاخر نصف بذره ويكون الزرع بينهما يجوز وقبل ان ينبت لا يجوز ذكره في فصل ما يخرج وما لا يخرج
من بيوع الذخيرة واستنى ارضا وزرعها ثم اسرك غيره في الارض والزرع جاز ولو اشركه في الزرع دون الارض

الشرب والسكنى الحد ...
الشافعي رحمه

اجرة

لا يجوز وفي واقعات الناطفي قال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب ارضا وزرعها فلم ينبت حتى جاء صاحبها فهو بالخيار
ان شاء ترك بذره في الارض وان شاء ضمنه البذر للغاصب وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه يضمن له ما زاد البذر
فيها وذكر في الجيوبية اذا غصب ارضا وبذر فيها حنطة ثم اختصما وهو بذر لم ينبت بعد ان شاء تركها حتى ينبت
فيقول له اقلع بذرك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيها فيقوم الارض وفيها بذر ويقوم وليس فيها بذر
المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان صاحب الارض اذا اراد اخذه اعطاه مثل بذره وذكر في فتاوى ناصح ظهير الدين
اختار المالك اعطا الزراع كيف يضمن روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يعطيه مثل بذره والمختار انه يضمن
قيمة بذر مبذور في ارض غيره ويقولان يقوم الارض مبذورة ببذر لغيره وغير مبذورة اذا نبت في غير مبذورة
فيضمن ما بينهما قيمة بذر مبذور في ارض غيره مسئلة صاحب المحيط نقلا عن عمر غصب ارضا وزرع فيها القطن
فاراد المالك الارض ويدفع شيا اخر هل يضمن المالك للغاصب ما انهاره قال لا يضمن لانه فعل فعلا لو رفع الامر
الى القاضي يفعل ذلك ومسئلة في فتاوى ناصح ظهير الدين رحمه الله من غصب ارضا وزرعها فلصاحبها ان يأمر الغاصب
بقلعها فان ابى فللمغصوب منه ان يفعل ما لو رفع الى الحاكم يفعل يعني ذلك يأمر القلع بنفسه من زرع ارض
غيره بغير امره يجب المثل او الربع على عرف القرية وفي رواية في كتاب المزارعة كذا اجاب شيخ الاسلام
عطا بن حمزة السغدي رحمه الله سئل ... رحمه الله عن ... كانه ... نصر ...
بازدهه ... والله اعلم في مقطعات فتاوى ناصح ظهير الدين
اذا انقضت مدة المزارعة وزرع الاكار سنة قال شيخ الاسلام ... الكبير ان هذا لا يكون
مزارعة وجميع الخارج للزارع وعلى المزارع ان يدفع بذره والمرسل عليه كراه ويتصدق بالفضل وهكذا كانوا
يفتون ببخارا الا ان في بعض الكتب ... ويكون مزارعة وبعض مشايخنا قالوا ان كانت الارض
معدة للزراعة بان كان صاحب الارض ممن لا يزرع بعوامله ويدفعها مزارعة يحمل على المزارعة ولصاحب الارض
ان يطالب الزارع بالحصة الدهقانية على ما هو متعارف في اهل تلك القرية لكن انما يحمل على هذا اذا لم يعلم
الزارع انه زرعها على وجه الغصب ... او على ... استاجر من ... لغير
ومن آجر بغير الاذن لم يجز رب الارض الاجارة وقد زرعها المستاجر فلا يكون هذا مزارعة والزرع للمستاجر
وان كانت الارض معدة للزراعة الا في الوقف فان فيه يجب الحصة او الاجر باي جهة زرعها او سكنها سواء كان
معدا للزراعة او لم يكن على هذا المستقر فتوى عامة المتأخرين من المشايخ رحمهم الله وفي بعض الفتاوى اشترى
ارضا فيها زرع ... الزرع وحصد ... على ذلك ... فالغلة للمشتري ولا ...
موضع الغلة ... زرع لم يدرك ... حتى ادرك الزرع للمشتري لان العقد ورد على الفصيل
لا على الحب فلا يرد الفسخ على الحب وسئل شيخ الاسلام ...
ولكنه ...

الضمان

وعلى ... والله اعلم ... المزارع ...
على ... اذا بلغ الثمار على الاشجار ...
... ان ... ولم يصر منتفعا بها بان لم يصلح لتناول بني آدم ولا لعلف الدواب ... اختلف
المشايخ ... شمس الائمة السرخسي ... القاضي الامام ...
... الكل ان ... اوراق وان بيع ...
... الكل ... والوجه الثاني اذا باعها بعد ما صار منتفعا به الا انه لم يتناه
عظمه ففي هذا الوجه يجوز البيع مطلقا وكذا ان باع بشرط القطع فان باع بشرط الترك فالبيع فاسد اما اذا باع
مطلقا او بشرط القطع حتى جاز اذا ترك المشتري حتى ادرك ... ان ترك باذن البائع او استاجر
منه الاشجار طاب له ... وهذا ... الاشجار ... اذا باع
الشجر وعليه ثمر او باع ... لا يدخل الثمرة في البيع ولو استاجر البائع من المشتري ليترك الثمر عليه
لا يجوز ولكن ... الى ادراك الثمر فان ابى المشتري ... للبائع ان شئت فابطل البيع وان شئت فاقطع العنب
والثمر ولو كان ارضا وزرعا باع الارض بدون الزرع ... والوجه الثالث اذا
باع بعد ما تناهى عظمه ولا شك في جواز هذا العقد اذا باع مطلقا او على شرط القطع فان باع بشرط
الترك لا يجوز قياسا ... الاستحسان وهو قول محمد رحمه الله يجوز ... اذا تناهى عظمه ... الطبخ
من الثمر واللون ... والكواكب ... فتاوى ناصح ظهير الدين ...
... ذلك مما لا ينتفع به في الحال ... البيع ...
... ان يجوز على قول ... شرط الترك الى زمان الادراك لانه ...
... الا ... فطر ... لا يجوز ... تلك الثمر المشتراة
الى زمان الادراك ان ... الاشجار معاملة من البائع على ان للبائع جزءا من الف جزء ...
انا استاجر بعد ما جاز بيع الثمر وفي فتاوى ناصح ظهير الدين اذا اشترى الثمار قبل الادراك على
الاشجار ... المشتري بالقطع في الحال ... الزرع وان اراد المشتري ان يترك الزرع ...
الى الادراك استاجر الارض الى مدة معلومة يعلم ان الزرع يدرك في تلك المدة ويكتب في الصك استاجر الارض
بعد شرائه هذا الزرع الموصوف فيه من هذا البائع ... استاجر الارض من هذا البائع
مدة كذا ليترك فيها هذا الزرع ويعمل فيها ما احتاج صحيحة واما الاشجار فلا يمكن استئجارها لترك
الثمار عليها لانها لا تجوز ولكن ... الا ان ... الاجارة ...
... باطلة لكونها في غير محلها ... مطلق الاذن ...
... ان ... المشتري ... الثمار على الاشجار ... واجب ... الاشجار

لحل والبلاد لآخر وحول الترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكر هذا احمل على انه يحول لانه قال وحمل العرف
ان ياذن له البائع في ترك الثمار على الاشجار مدة كذا على انه كلما نهاه عن ذلك فهو ادون في ذلك اذنا مستقبلا
يحتمل الشيخ النهي لانه تجدد الاذن بالشرط كما في الوكالة بالشرط فيصح تعليق الاذن بشرط النهي والله اعلم وذكر
في الصغرى ان بيع الثمر بعد الظهور يجوز وان لم يصر منتفعا به هو الصحيح فان قيل ان النبي عليه السلام نهى عن
بيع الثمار حتى يبدو صلاحها قلنا المراد الظهور الظهور والخروج وصلاحها للانتفاع به في الثاني
بان يخرج سليما وفي الابتداء ولو باع ثمرة قد بدا صلاحها او لم يبد جاز البيع لانه مال متقوم اما لكونه منتفعا في
الحال او في الثاني وفي رسالة لا يجوز قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح وعلى المشتري قطعها في الحال تفريغا
لملك البائع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وان شرط تركها على النخل فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه
العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة في صفقة وهو اعارة او اجارة في بيع وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا وكذا
اذا تناهى عظمها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لما قلنا واستحسنه محمد رحمه الله للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه
عظمها لانه شرط فيه الجزء المعدوم وهو الذي يزيد لمعنى في الارض والشجر وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله واذا اشترى
ثمار بستان على ما هو العرف وبعض الثمار قد خرج وبعضها لم يخرج قال بعضهم هذا البيع فاسد ظاهر المذهب انه لا يجوز
وكان شمس الائمة الحلواني يفتي بجوازه في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويزعم انه مروي عن اصحابنا
وكذا الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يفتي بجواز هذا البيع وكان يجعل الموجود اصلا في البيع
وما يحدث بعد ذلك تبعا ولهذا شرط ان يكون الخارج اكثر من الحادث لان الاقل يجعل تبعا للاكثر اما لا يجعل الاكثر
تبعا للاقل وان الاكثر يجعل تبعا للاقل كما في المسائل مع الحملان والعجاجيل ومروي عن محمد رحمه الله انه جوز
بيع الورد على الاشجار ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة ولكن يتلاحق بعضها بعضا وكان شمس الائمة السرخسي رحمه الله يقول
انه لا يجوز هذا البيع لان المصير الى هذا الطريق انما يكون عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا لانه يمكنه ان يبيع
اصول هذه الاشياء مع ما فيها من الثمار فما يحدث بعد ذلك يتولد على ملكه وعلى هذا نص العيون رحمه الله وان كان البائع
لا يحب بيع الاشجار فالمشتري يشتري الثمار الموجودة ببعض الثمن ويحل البائع الجملة في الباقي الى
وجوده وكل ما يشتري الموجود كل الثمن ويحلل له البائع فيحصل مقصودهما بهذا الطريق فلا حاجة الى بيع
المعدوم وفي الجامع الاصغر سئل عبد الكريم بن محمد عمن اشترى انزال الكرم بعينه وفيه عنب وكمثرى وفيه حمل
وغيرها من انواع الثمار وبعضها مدرك وبعضها غير مدرك قال يجوز هذا قال الفقيه ابو الليث اذا جعله ثمنا معلوما بالبيع
جائز وان كان فيها اليسير فيه اذا كان الاكثر ما فيه لان الاقل يكون تبعا للاكثر وفي منتقى ... سئل
نجم الدين عن شراء الانزال قال ما كان له قيمة اولا اكثر فيه فالبيع جائز استحسانا وما لم يكن له قيمة وقت البيع كالخوخ
والرمان والتين لا يجوز بيعه في الحال والحيلة في ذلك ما كان له قيمة في الحال وما لا قيمة له ان يبيع البائع الثمار
حتى ادرك يتناوله المشتري على طريق الاباحة وذكر في الملتقط ما يحدث من الثمار بعضه بعد بعض كالبطيخ

وان

في الاذن المؤبد وكذا الوكالة وعدم نهيه وتعليق الاذن

التسمية

والباذنجان يجوز بيع ما ظهر منه ولا يجوز بيع ما لا يظهر والسبيل ان يبيع الاصل بالثمن وذكر فيه ايضا اذا باع ثمر الكرم
وادرك من كل نوع شيء بيع وشرط ان يدعه حتى يدرك فالبيع والشرط جائز وان لم يجعل لذلك اجلا معلوما فليس للبائع
ان ياخذه بالقطاف حتى يدرك وذكر الكرخي في مختصره اذا اشترى ثمارا مختلطة قد بدا صلاح بعضها وبعضها متقارب
بشرط الترك يجوز عند محمد رحمه الله لوجود العادة في الترك وان كان ادراك بعضها متاخرا تاخرا كثيرا جاز البيع فيما ادرك
دون الباقي وهذا في العنب وذكر الناطفي رحمه الله اذا اطلع بعض النخل ولم يطلع بعضها وشرط الترك حتى يدرك على
محمد رحمه الله جاز البيع وفي العنب لا يجوز لان العنب قد يدرك بعضها بعضها في الشتاء وفي النخل لا يجد هذا التفاوت
وفي الملتقط اذا باع الثمار قبل ان يدرك مثل الحصرم والتفاح يجوز وفي الخوخ لا يجوز وكذا الكمثرى الا اذا
ادرك بعضها يجوز فيما ادرك وفيما لا يدرك على ملك البائع ولو كان بيت ادرك بعضه وطلع الموجود خاصة جاز
البيع وان لم ياخذ المشتري حتى خرج شيء اخر فسد البيع وكذا ذكر في الفتاوى وانما فسد البيع لاختلاط
المبيع بغيره وذكر قاضي خان رحمه الله في فتاواه واذا اشترى الثمار على رؤوس الاشجار فتركها حتى اخرج شيء من الثمار
مثل النخلة ولا يمكن التمييز بينهما فسد البيع وان كان ذلك بعد التخلية لا يفسد ويكون الثمن بين البائع
والمشتري وفي الفوائد للرازي قول المشتري وذكر ايضا اذا اشترى الخوخ او الكمثرى قبل النضج قال
الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا يجوز الا ان يكون بعضه قد نضج فيجعل البعض تبعا للبعض فهو كما قال ابو يوسف فيمن
باع الفلوس وبعضها ... يجوز ويجعل البعض تبعا للبعض وفي فتاوى قاضي ظهير رحمه الله اذا اشترى
انزال الكرم بعضها نيّ وبعضها نضج فان كان كل نوع نيا يجوز وان كان بعض الانواع نيا والبعض
نضج لا يجوز والصحيح انه يجوز في الوجهين وهذا اذا باع الكل فان باع النصف والبعض نيّ او الكل
نيّ لا يجوز ذلك اذا كان زرع بين اثنين فباع احدهما نصيبه والبعض نيّ او الكل نيّ لا يجوز هذا اذا باع من
اجنبي فان باع من شريكه افتى الشيخ الامام علي السغدي رحمه الله انه لا يجوز ايضا وبعضهم قالوا لو باع من الاجانب
لا يجوز ولو باع من الشريك يجوز كما في الزرع وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه
من رجل وهو حصرم لا يجوز كما لو باع نصيبه من البناء وذكر فيه الناطفي بين رجلين في ارض حمل
باع احدهما نصيبه من شريكه او من اجنبي قبل ان يدرك لا يجوز كما قلنا في الزرع المشترك ولو كان القطن
بين الاكار ورب الارض فهو على التفصيل ان باع الاكار نصيبه من رب الارض جاز ولو باع رب الارض نصيبه
من الاكار لا يجوز ولو لم ... من البقول او ثمرا على الساق او شيئا ينمو ساعة فساعة قال محمد بن الفضل
لا يجوز لانه ينمو من اسفله ساعة فساعة كالصوف واللبن والشعر فيختلط المبيع بغير المبيع فلا يجوز
البيع واختلف المتاخرون في ... الخلاف والعرش قيل لا يجوز لما ذكرنا انه يزداد ساعة فساعة وقال بعضهم
يجوز لان موضع القطع معلوم والقوائم تنمو من اعلاها لا من اسفلها فيقع للكل جائز وان تنمو من اسفله
فالكل للعامل فاما ما لا تعامل فيه وهو ينمو ساعة فساعة لا يجوز وفي فتاواه ايضا ... كرم وهو

المشترك

فعلى هذا لو اشترى ... صاحب الارض والجراز ... صاحب الارض ... والجراز ... نصيبه ... الاخر ...

حصرم جاز ويحل للبائع ان يامره بالقطع في الحال والحكم في الفصل اذا اشتراه مطلقا اما اذا اشتراه
بشرط الترك فسد البيع وفي الملتقط لو باع ثمرة بوزن او نصفه او ثلثه او جزءا شائعا منه معلوما يجوز اذا اشار
الثمار بحيث يصلح لشيء كالحصرم يصلح للاشياء والتفاح الذي هو معروف بها. الذي عليه الفتوى في بيع الثمار حتى
بدو صلاحها واذا صار حصرما بعد بدو صلاحه وفيه ايضا واذا استوى الكرم مع الغلة وبعضه لم يستو ان كان
جاز البيع ولا حصة للشروان لم يكن لا يجوز بيعه ويدخل من قبل وذكر في فتاوى قاضي خان بيع جمل والحمل
بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا قال ابو يوسف ان قدر العنب معلوم عندهم والعنب جنس واحد ينبغي ان يجوز
البيع في وقر واحد عند ابي حنيفة وعندهما يجوز البيع في الكل وجعلوا هذه المسألة فرع ما اذا باع صبرة حنطة
كل قفيز بكذا عنده يجوز البيع في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل كما لو قال بعت منك هذا القطيع كل
شاة بدرهم عنده لا يجوز البيع في شيء وعندهما يجوز في الكل والفتوى على قولهما تيسيرا على الناس وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين اذا اشترى عنبا كرما على انه الف من فلم يخرج منه الا قدر نصفه من فلم يدر
ان طالبه البائع بحصة ما يخرج من الثمر وعلى قياس قول ابي حنيفة يفسد البيع في الباقي وكان الفقيه ابو
القاضي الحسين يفتي على انه يجوز بحصته من الثمن وكان يفتي بمثل الحلواني وكان شمس الائمة
السرخسي يقول ان العقد عقد صحيح والى هذا مال الصدر الشهيد ووراء سقط الاثنين وفي
فتاوى الكبرى ابن رستم رحمه ان كان الجنس نوع واحد يجوز البيع كما اذا باع كر حنطة في بيت
والحنطة نوع واحد وان كان الحنطة من نوعين لا يجوز واتفق الائمة انه لو اشترى نصف ما يوجد
للكرم من العنب على انه خمسمائة من جاز ان وجد كذلك وذكر صاحب المحيط في نوع فيما اذا اشترى نصف
في هذا الكرم على انه خمسمائة من وكان العقد جائزا ان وجد مثل العنب او اقل وفي نوع فتاوى الى ان قال
باع بوجه اسمه جوز ذلك مقصود الكرم قبل ان يكن مقصود انه لم يبع فاسد بوجه الجارية
ومعنى قوله اشتراط الكرم بدراهم وذلك لا يدفع بدرهم وكذا سقط سد فيما كان من سنها
قيل الكرم لم يبع بشيء كذا ما اشترى جنس معه الخارج مثل هذا لانه مقصود لعدم ما سد عن مهيه
نوافر لم احكام صدق بها ما رواه الحاكم عن ابن الملتقط وما يجوز شرا العنب اذا لم يشترط كذا كولم و
انما ذكر الكولم وشرط الموصوف لتعرف القيمة وان شرط كذا كولم وبين وزن الكولم واجمع من الطرف
السلم يجوز وان لم يجتمع شرائط السلم لا يجوز ويجوز في المسألة ضمان ما اتلف ولا شيء عليه من الكيل
وان كان لا يجوز ما اشترطه الكولم وعدده واذا وجد زائدا او ناقصا لا شيء لاحدهما على الاخر
لانه اشترى بصفة من الجملة غير معدود وسيجي الكلام فيه على غاية الاستقصاء في فصل اشتراط فلا
المبيع وصفته ان شاء الله تعالى مسئلة بيع ثمر على ان احدهما نصفه من انسان بعض سنة لا يجوز لانه في قلعه
ضرر الحق غير البائع ولا انسان لا يجبر على تحمل الضرر وان كان برضى فيه كذا في التجنيس وذكره قاضي خان

بيع نصيبه من البطيخ المشترك ان كان بعد انعقاد القلع لم يجز البيع ونصيب البائع يكون للمشتري في بعض
البيع ولو اجاز الشريك الذي لم يبع بيع الشريك فله ان لا يرضى بعد الاجازة لانه قلعه ضررا ولا انسان
لا يجبر على تحمل الضرر وفي كتاب التجنيس رجل باع من آخر اشجار البطيخ مثل ان يخرج الخلجه بهذا اللفظ ان
خان نار واثمر وجنى لم يجز لان البيع يقع على شجر البطيخ دون ما يخرج من الخلجة هما يخرج من الخلجة يكون
للمشتري لانه نماء ملكه وذكر فيه ايضا واذا اراد ان يشتري مطلخة على وجه يصح الشرا ينبغي ان يشتري الكشمش واشجار
البطيخ بعض الثمر ويستاجر الارض بعض الثمن من صاحب الارض ايا ما معلومة اما شراء الكشمش ليملك ما يتجدد
بعد ذلك واما استيجار الارض ليتمكن من ابقاء الكشمش والاشجار هكذا ذكر في الملتقط وفيما فوق في حال
بعد وتعلم بيع لا شجار دون الاجارة فان تقدم الاجارة لا يجوز لان الارض تكون مشغولة بملك الآجر وذكر
الحاكم في الفتاوى اذا اشترى مبطخة وغير ذلك من الاشياء التي يخرج ثمرها مرة بعد مرة في عام واحد فيلد
البيع وينبغي ان يشتري جنسها ثم يستاجر الارض او يستاجر الى مدة معلومة لان الاجارة لا تكون للاينفع فكون
الى ان يبيع بعد ما ... خيار ... ثالث سنة حمل كما ... خيار ... خمسة عشر حصة درهم وما
تركها وبين لها حلوة ... في العيون يحمل هذا المطبخ فهو على المطبخ اداة فيها بطيخ
وعلى هذا المبقلة والمرطبة ولو قال بعت هذا الكرم يقع على الارض فان كان فيه ثمر او عنب فانه ينظر فان
كان ذلك ثمنا للثمر فهو على الثمر وان كان ثمنا للارض والاشجار فهو عليهما الا ترى لو قال بعت نخلي
من فلان بعشرة دراهم وثمرها يساوي عشرة دراهم والنخل يساوي عشرة الاف الحمل على النخل والارض ولكن
على الثمر ولو لم يكن في النخل ثمر ولا في الكرم عنب يقع البيع على النخل والاصول لما ذكر في العيون وفي فتاوى
قاضي خان رجل سئل شمس الائمة الفضل عن رجل قطن في الحصاد اذا يبيض بعض الحد بعت منك ما ترى من
قطن هذه الارض بكذا درهما قال ينظر ان كان لا لا يؤمر كلجاز والا فلا حق ولو كان في الارض الفجر من
القطن فله خيار فيها ان كان المدرك شيئا مقدرا او اكثر جاز البيع والا فلا هكذا ذكر فعلى هذا لو قال بعت
منك الثمن من عنب هذا الكرم والعنب مدرك والكل من نوع واحد يجوز البيع ذكر السيد الامام ناصر الدين في
الملتقط ومختلف في بيع بزر في عروق ابل سمرقند الجوز واللوز والتفاح والسفرجل والعنب والكمثرى
والعبا وجميع ما على الاشجار بلا اسقاط ولا شرط الحط ولا التبعية ولا بما حصل من الثمار والمحصل
في المبطخة الا اذا نص على اسنايها واذا دخل المبطخة فلا منها البطيخ والملتقط منه في الجمع من
البطيخ الشتوي والبق والخلجة والنوبة التي في المبطخة قال والحبيس المبطخة فليس له ذلك وليس له
الخلجة الحب بعده الاوزن والدحر والماش والاولى ان يبين الحب بعينه او اثباته في البيع لانه ربما يجري
فيه التنازع ومن في البيع ما يتخذ من الحرث من الاعصان والحسن وهي غير معلومة ولذا عيب العرشة
في البيع والاتلاف الحطب التي يحتاج اليه المشتري في الصيف الا ان بين مسا معلوما فيجوز او يجري الرسم بشيء

ود اولى ان يبيع العرشة

صح من بعد

معلوم لا الحالي فيه التنازع فاما اسم بر لا ينبئ عن الحطب ويدخل فيه الباذنجان الا ان يبين نفسه او كان في موضع
باع الباذنجان كبيرا او يخاف فيه الفرع ولا يدخل فيه الجزر والسلجم ولا البقول ولا الرياحين الا ان يسامح في قرارها
يحتاج لشيء بالمعروف فلا القلع فان باع بدون امس اذا باع كرما فاي شيء يدخل فيه من غير ذكر ذلك الشجر لا ان
يدخل ظل الاشجار في شروط الرطاب ولا اغراس التي تعرض للقلع فلا يدخل من غير ذكر لا يصح ان
يدخل كالشجر الكبير قوائم الخلاف الحقها بعضهم بالثمار لما قلنا ان لنهايتها مدة معلومة ومال بعضهم يدخل
من غير ذكر كالاشجار والقصب الفارسي يدخل من غير ذكر لانه ليس من ربيع الارض ولهذا لا يجب فيه العشر
السلق لا يدخل من غير ذكر كالزرع الورد والنرجس لا يدخلان من غير ذكر لانها بمنزلة الثمار والاشجار
واصولها يدخل من غير ذكر لانه ليس لنهايتها مدة معلومة وكانت كالاشجار والياسمين ونحوه على هذا
ذكرنا والقطن والحصف لا شك انها بمنزلة الثمار ولا يدخلان من غير ذكر واصولها قيل يدخل وقيل
لا يدخل الكراث والقت والرطبة ما كان على وجه الارض فهو بمنزلة الثمر لان لنهايتها مدة معلومة وما كان
مغيبا في الارض قيل لا يدخل من غير ذكر كالزرع وقيل يدخل كالشجر وكذلك جميع الرطاب على هذا
الجزر والسلجم والبصل انا يدخل كان للبائع ما لم يذكر الظاهر والمغيب سواء وان لم يدرك كان للمشتري
والزعفران فلا شك انه للبائع ما لم يذكر وفي اصل الزعفران يجري … والحيطان كلها كالحصر و
البالوا والعدس بمنزلة الزرع والدرة والكتان والدخن كذلك بيع الجملة في شروط … المرغيناني
… بعض المشايخ اوراق الفرصاد لا يدخل في بيع الشجر الا بالذكر وكذا لا يدخل في بيع الارض وان
دخل الشجر في بيع الارض يدخل كل شجر … حتى لو كان … لا يدخل الا بالذكر
الجامع … اذا باع ورق التوت قبل ان يخرج لا يجوز ولكن ان باع الاغصان ليقطعها ثم اذن له في تركها
حتى لو خرج الورق جاز والورق له … وفي موضع آخر … بعض المشايخ واغصان الشجر يدخل في البيع
لانه لا يجوز بيعها على الانفراد … قال … يقول كل شيء … من
كالاغصان فانه يجوز بيعه من غير ذكر الاصل وان كان لا … لا يجوز افراده كالشعر … في
بيع … الحشيش … ان كان الحشيش … بان سقاها … الحشيش جاز بيعه كما لو احتطب
… في الماء … وهو يقدر على اخذها من غير صيد وان كان … لا يجوز بيعه لانه ليس
بمملوك بل هو مباح … ان اخذه … مختصر … لا يجوز للاهل كلام … ان
… او … الناس شركاء في الثلاث الماء والكلأ والنار واذا كان …
… البائع اولى من المشتري … على اهل الاباحة ما لم يحرزه لا يجوز بيعه كالصيد في ارضه وكذلك الكلأ
في الارض لا يجوز بيعها ما لم يقلعها ويحرزها لان … على اصل الاباحة لا يملك الا بالحيازة وكذلك اذا ساق
الماء الى ارضه حتى … حتى خرج الكلأ لا يجوز بيعه لان … ليس بحيازة للكلأ فهو على

… امره لا باجر وهذا الخلاف ما ذكره قاضي خان في الفتاوى والله اعلم الفصل الثالث في انواع
الضمانات وكيفيتها وفي تضمين الامين ذكر في الصغرى اذا امر انسانا بان يأخذ مال الغير فالضمان على الآخذ
لان الامر لم يصح وفي كل موضع لا يصح الامر لا يجب الضمان على الآمر والسلطان لو امر رجلا باخذ مال الغير يجب
الضمان على المامور ذكره في دعوى المحيط رجل ادعى على رجل انه امر فلانا ياخذ منه كذا من المال فان كان المدعى
عليه الامر سلطانا فالدعوى عليه مسموعة وان كان غير سلطان فلا لان امر السلطان اكراه الا ان المامور يعلم انه لو
لم يمتثل يعاقبه … على السلطان ولو هدد السلطان بالعقوبة على ان ياخذ مال الغير او يتلفه ففعله كان
الضمان على السلطان دون المامور وكذا اذا امره ولم يهدده واذا كان الضمان في هذه الصورة على السلطان
كانت الدعوى عليه صحيحة فاما امر غير السلطان فليس باكراه الا انه لم يجب قتل المامور لو لم يمتثل فكان مجرد امر
وانه لم يصح … فبقي الفعل مقصورا على المامور وكان الضمان عليه دون الآمر ولو ادعى الضمان
على المامور بان ادعى على رجل ان فلانا امرك فاخذت من مالي كذا وكذا فان كان الآمر ذا سلطان فالدعوى على المامور
لا يصح وان لم يكن ذا سلطان فدعوى الضمان عليه صحيح لما قلنا قال وذكر محمد في السير الكبير ان مجرد امر الامام
ليس اكراها اذا كان المامور لا يخاف منه اذا لم يأتمر على العقوبة وذكر فيه ان في زماننا من جعل مجرد امر السلطان اكراها
وان كان المامور لا يخاف منه متى لم يفعل فعلم ان هذا فصل مجتهد فيه ذكر في غصب الهداية ومن قال لغيره خرق ثوب
فلان فالضمان على الذي خرق لا على الآمر والذي يضمن بالامر السلطان او المولى اذا امر عبده وفي … صبي سلم
… رجلا فذبح هذه الشاة وكانت لغيره … ضمن الذابح ثم ان علم ان الشاة لغير الآمر لا يكون
له ان يرجع على الآمر وان لم يعلم حتى ظن … رجع عليه وفي غصب المنتقى … هذا الحائط
فعل فاذا الحائط لغيره يضمن الحافر ويرجع به على الآمر وان قال احفر في هذا الحائط بابا ولم يقل لي لا يرجع الحافر
بالضمان على الآمر وان كان الآمر ساكنا في الدار او استاجره على الحفر يرجع الحافر بالضمان على الآمر …
… جاء به بدون اذن … الرجل … من زوج المراة … اذهب
… لم يضمن فعلى من يجب الضمان كانت واقعة الفتوى … والله اعلم
… ذكره قاضي … الصغرى الجاني اذا دل العوان بالاخذ فيه نظر باعتبار
… الضمان انما يجب على الآخذ ولكن باعتبار السعي يجب على الجاني … عند الفقيه
… الامام … المعنى على ان الآخذ … على كل حال … ان كان دفع المال
الى الآمر يرجع … لا يرجع وان … في حاجة الآمر … بمنزلة المامور بالانفاق
… حاجة الآمر قال بعضهم … اذا اشترط الرجوع وقال بعضهم يوجب الرجوع وان لم يشترط
وهو اصح وذكر في المحيط في مسألة الجاني والمختار انه لا يجب الضمان على الجاني واما الجاني اذا ارى
العوان … بيت … او الشريك … حتى اخذ المال او اخذ من بيته رضا بالمال

الذي طلب منه لاجل ملكه فصاح المرتهن والمشتري والكاتب لا ضمان بلا شبهة وا لكلام في هذا الفصل اظهر
لانه لم يجد منه الغرور والاجارة وذبح الحيوان من غير طريقه فاما دفع السلطان فحكمه ما مر ووديعة قاضي ظهير الدين
بالكلية وانما يكون حرحا ويكرد فلما كان ان يضمن بهما ليس كالمرتهن اذا كان له نصيب طالعا او مراجعة
شبا معلوما موضع طايع كان ضامنا ولذا اذا اخذ دراهم الجباية وهو طايع كان ضامنا وكذا الصراف الذي يزن الماخوذ
ويعطي الدراهم اذا كان طايعا ويصير مردود الشهادة ذكره في العدة ولو سعى الى سلطان ظالم حتى غرم رجلا ان كان
الساعي كونه جانيا به ولامكنه دفع الا بالرفع اليه او كان فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف في مثل هذا الموضع
لا يضمن الساعي وذكر قاضي خان به ولو سعى الى سلطان ظالم وقال ان فلانا وجد مالا كنزا او انه وجد مالا كثيرا او اما
كنز المعلوم او مات عنده مال لفلان الغايب وانه يريد التعجيل باحتمال ان كان السلطان ممن ياخذ المال بهذه الاسباب
كان ذلك موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا لا الا اذا كان متظلما ولا يحتاج في ذلك فلذلك اذا
قال انه ضربني او ظلمني و نحو ذلك فيما قال انه كان ذلك يوجب موجبا للضمان ومما يتفرع على سرقة قاضي ظهير الدين
رجل ادعى على آخر سرقة وقدمه الى السلطان وطلب منه ان يضربه حتى يقر فضربه مرة او مرتين فخلى سبيله فجاء
المحبوس من الجذب والضرب فصعد السطح لينفلت فسقط عن السطح فمات وقد كان لحقه غرامة في ذلك الحال
وظهرت السرقة على يد غيره كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة بدية ابيهم وبالغرامة التي دفعها الى السلطان
وذكر في العدة ولو قال ان فلانا وجد كنزا او لقطة وقد ظهر انه كان كذبا ضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم
مثل هذه السعايات او قد يغرم وقد لا يغرم فلا يضمن الساعي ولو وجد مهر دلله ان فلانا يجي الى امراة او الى
جارية فرفع الى السلطان فغرمه ظهر لنا عندهما لا يضمن الساعي وعند محمد رحمه الله يضمن والفتوى على قوله لغلبة
السعاية في زماننا وفي فتاوى النسفي رجل قال للسلطان فلان بن فلان فاحشة من كلمه ودخل في زمانها مرة
بان يلي استدفا فحبس السلطان ذلك الرجل كونه ثم لم يمت فاحش فيرد له امرهم فيصح غرمه والله اعلم
انما يكون ان حكم حق من قام به فكل سلطان ظالم لا يكون بيد سلطان عادل فان كان بعاجل حين
واجب فيود والله اعلم وذكر في الخزانة حكي عن شمس الاسلام لو ان رجلا يعلم ان المعروف اذا شكى الى السلطان
حتى اخذ السلطان بالامر الضار لا ضمان على المعروف وكذا اذا كان يعرف ولا يمتنع بالامر بالمعروف
ورفع الى السلطان واخذ منه مالا فلا ضمان عليه وفي الكبرى وعن ولد عبد سلطان لعلان ثم رحمه الجارية حيلة
وان السلطان اخذ يضمن ولو كان الساعي عبدا طالب بعد العتق وهو اخس الساعي عند سلطان او عند
غيره اذا كان ذلك للاجر كالنفقة على اخذ المال منه والحكم دفع ضمان الساعي وفيها انه ان ادعى انه اشيا
فسأله الكراسية بشر على نفسه وليس الساعي عند ظالم واخبره ان قال صادقا لا يضمن وان قال
كان لا يضمن في فتاوى قاضي ظهير الدين الساعي اذا سعى بغير حق بالاعلام يضمن كذا اختاره مشايخنا الماخوذ
منهم للقاضي على السعدي والحاكم عبد الرحيم وغيرهما وجعلا بمنزلة المودع اذا دل سارقا على الوديعة
قال

قاضي خان

مطلب ظهرت السرقة على يد غير من ادعى عليه الاولى

فاخذه

قال صدر الاسلام البزدوي في بعض اصول الفقه في فصل انواع السبب وهذا الفصل واما اذا سعى انسان الى سلطان
حق لغيره حتى غرمه السلطان فلا رواية عن بعض علمائنا انهم كانوا يفتون ان الساعي يضمن وبعضهم يقولون ان كان السلطان
سلطان وقالوا ان كان السلطان معروفا بالدعارة وتغريم من سعى اليه يضمن وان لم يكن معروفا بذلك لا يضمن قال
لكن لا نفتي به فان هذا خلاف اصول اصحابنا فان السعي سبب محض لهلاك مال صاحب المال فان السلطان
يغرمه اختيارا لا طبعا ولكن لو رأى القاضي يضمن الساعي في ذلك لان الموضع موضع الاجتهاد وكذلك الراي
الى القاضي كما في السبب كما لو القي ارض في خان قدر السبب فيكون خلاف المرود واستعد خلاص له كان فوت ما له
رد بامانه صاحب بيده بما قبل الكتاب حمد الاسلام قال لان يضمن وان كان لا يوجد لجلافه ومعنى ان المودع
اذا دل سارقا على الوديعة يضمن وعن المودع اذا دل لا يضمن واعتبره بمنزلة السعاية اذا كان يغرم من غصب
العبد وما يتعلق به جناية ما فيه سعيه اذا امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك ففعل يجب عليه القيمة
ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لا يضمن الآمر في هذا ان يأمره بالقتل ولا باق صار غاصبا لانه استعمله في ذلك
الفعل اما بالامر بالاتلاف مال المولى لا يصير غاصبا لمال المولى وانما يصير غاصبا للعبد ولعبد المغصوب قائم لم
يهلك فاما اتلف مال المولى بفعل العبد ذكره في سفر وفي فتاوى البقالي بعد ما من علامة ذكرنا خلاف علامة الاجر
داد له يضمن انه ادى علامة الآمر للعلام لذلك صار يدفع مال الحادث والله اعلم واقعة الفتوى بيده
بلا عنه فيك العبد بامر بيد لذلك يكن خلط بسد خاوية ان يكن يواد تمسك خمد ارض معروف طلب له
قبل من ان ذلك يجبر المولى على دفعه لانه اتلاف فعلى والله اعلم في غصب الصغرى من استعمل عبد الغير
كان يقوده فيضحي حتى لو هلك يضمن وكذا العبد يضمن ولذا لو اودع رجلا عبدا فبعثه المودع الى حاجة صار غاصبا
وذكر في قسمتها عبد بين اثنين ليس لاحدهما ان يستخدمه بغير اذن صاحبه ثم في جنسه لا يضمن وفي الدار يضمن وفي نوادر
هشام بعد انه يضمن في العبد ايضا وكذا ذكر في بعض اصول الفقه ان المتصرف في الجارية المشتركة لا يوجب الضمان
كالاستخدام وان كان لا يحل له وطيها في شرح مختصر القدوري في شركة الملك للعين بينهما جملة لرجلين بينهما
بلا اذن احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي وذكر في غصب
الخزانة سبيل شمس الاسلام عمن استعمل عبدا مشتركا او حمارا مشتركا بينه وبين غيره قال يصير غاصبا ولكن
استعمل عبدا لغيره او جارية الغير وابو حالة لا يستعمل بمنزلة الغاصب قال ابو عبد الله صار ضامنا وذكرنا
الضمان فاوله لو استعمل عبدا لغير موجب للضمان سواء علم انه عبد الغير او لم يعلم ولذا اذا قال العبد اني
حر فاستعمله ثم ظهر انه عبد يضمنه وفي فوايد ظهير الدين دعاها الى عمل وقال انه حر فاستعمله في عمل واستعمله في ذلك
العمل ثم ظهر انه عبد ضمن قيمة العبد سواء علم او لم يعلم وهذا اذا استعمله في عمل نفسه اما اذا استعمله في غير عمله
لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كما اذا قال لعبد الغير ارتق الشجرة وانثر المشمش لنأكل انت فسقط لا ضمان على
الآمر وان قال لنأكله انا فوقع فمات افتى القاضي الامام فخر الدين رحمه الله انه يضمن قيمته كله لانه استعمله في
كله

منعه كذا على حاشية بعض كتب الخصر وفي فوائد. غلام حمل كوزا ليجيء بماء من الحوض بغير اذن المولى فاستعمله رجل فهلك في الطريق قال صاحب المحيط من يضمن نصف قيمته ثم قال في المرة الثانية يضمن كل قيمته لانه جعل يضمن كل قيمته لانه جعل مال ما يخالفه المولى فصار غاصبا كل العبد وفيها ايضا لو عبد غيره باستهلاك مال انسان فان الحمل يحكم ذلك ثم يرجع المولى على الامر لان الامر صار معلا للعبد فصار غاصبا وكذا لو امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الامر وفيها ايضا لو استعار عبد غيره فهلك العبد لحد ما دفع من الاستعمال قال يعني ان يحتاج ان يعلم فيه كما يعلم فيما اذا غصب دابة بعلم من اصطبله ثم ردها الى الاصطبل ولم يردها على المالك فيه روايتان في رواية يبرأ وفي رواية لا يبرأ فكذلك في مسألة العبد ان استعمله في غير المالك وان استعمله بحضرة المولى فانه يرد على المالك لا يبرأ البتة كما لو غصب من يد المالك وقيل بعد في غلام جارية الى الحصاد وقال اقعدني فقصده نصدا معتادا فمات من ذلك السبب قال يضمن قيمته العبد عاقلة القصاد ولو كان الصبي يجب ديته على عاقلة القصاد وفيها ايضا اذا غصب عبدا ومعه مال المولى فانه يصير غاصبا للمال حتى لو ابق العبد يضمن الغاصب المال ومعه العبد وفي طريقه لبعض المشايخ انه لا غصب المنافع من غصب حرا وعليه ثياب فانه لا يجب على الغاصب ضمان ثيابه لما انه بحميد اما لو غصب عبدا وعليه ثياب فانه يجب ضمان ثيابه كما يجب ضمان عبده وكان ضمان ثوبه تبعا لضمان عبده وفي غصب المحيط ورد في بعض البلدان ان رجلا كان يكسر حطبا فجاء غلام انسان وقال اعطني القدوم حتى اكسر انا فابى ان يعطيه فالح عليه في ذلك واخذ منه القدوم وكسر بعض الحطب ثم قال ايش بالحرج حتى اكسر فابى يحطب ولم يرد الغلام فضرب بعض المكسور من الحطب على عينه وذهب عينه لا يكون على صاحب الحطب شيء لانه لم يامر الغلام بكسر الحطب ولم ينظر في شيء وانما فعل العبد باختيار نفسه وفي التجريد اذا استخدم عبد رجل بغير امره او دابة ساقها او حمل عليها او ركبها بغير اذنه فهو ضامن عطب في تلك الخدمة او غيرها وفي الذخيرة ركب دابة غيره فلم يضمن ساقها اولم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عنه يضمن اذا ساقها وفي النوازل غصب عبدا ثم رده وقد اعور عنده يضمن ارش نصف عينه مولاه فاجل البياض فيه الى المشتري يرجع الغاصب بالذي يدفع من ارش العين الى البائع وفي فتاوى ابن الحداد كبر كبل وانكرت باز لو يستعدي به كلب اكتمز حسب ... [illegible] كل يود دول ... [illegible] الغصب من الصبيان وجناياتهم والجناية عليهم والرد عليهم وفي فتاوى مجد الفضلية لو غصب من صبي شيئا ثم رد عليه ان كان الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا وكان عنه لما لو رفع السرج من ظهر الدابة ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يصح قال ولو غصب عبد محجور شيئا ثم رد عليه يبرى عن ضمانه وفي بيوع الجامع في فتاوى سلم الجريك بعد ثم قال في فتاوى الفضلي وان كان الغاصب لم يهلك المغصوب حتى ضمن القيمة ودفعها الى الصبي ان كان ماذونا في التجارة يبرأ عن ضمانه وان لم يكن ماذونا له لا يبرأ لان دفع القيمة بعض التمليك فليس فهم

هذا جواب المسئلة في دفع القيمة الى العبد المغصوب منه اعني ان كان محجورا عليه لا يصح وان كان ماذونا له يصح صبي اخذ حلية انسان ذهب لها من مكانه ثم ارسلها حتى ضاعت قال الفقيه الامام ابو جعفر يضمن وبه افتى وقال صاحب المحيط لا يضمن ما لم يكن لها ملفوف الا اول هو المختار بعيد والثاني قول ابي جعفر وفي فوائد الفقيه ابي جعفر بعيد ومن وضع سكينا في يد صبي فقتل به نفسه لا يضمن ولو عثر به حتى مات يضمن وكذا ذكر في كتاب خلاص للسيد الامام ابي القاسم بعيد وفي فوائد ابي حفص الكبير بعيد صبي قام على سطح او حائط فصاح به رجل وقع الصبي فوقع ومات يغرم الصائح ديته وتلك على العاقلة ولو كان على الطريق فمرت دابة فصاح بها رجل فوطئت الدابة ثم مات يضمن الصائح دية صبي على العاقلة وكذا ذكر في مجموع النوازل يعني الشيخ ولو قال الصبي مجيرا اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد وسقط يجب ديته على عاقلة الامر اذا مات وكذلك لو امره بحمل شيء او كسر حطب من غير اذن وليه فتلف الصبي وان لم يقل انفض لي ثمارها وانما قال اصعد هذه الشجرة او قال اصعد وانفض لنفسك فسقط ومات اختلف المشايخ في وجوب الضمان وفي المختار في المسئلة الضمان وفي فوائد ابي حفص بعيد صبي بال على السطح فخرج من الميزاب واصاب ثوب انسان فافسده يغرم الصبي ماله فان لم يكن له مال يكون دينا عليه يؤخذ به اذا ايسر وذكر السيد الامام في كتاب خلاص المفتي لو بعث غلاما صغيرا بغير اذن اهله الى حاجة فارتقى فوق سطح الصعاد ووقع ومات يضمن وفي عيون الرواية لو غصب حرا صغيرا ضمن اذا مات حتف انفه واما اذا غرق او احترق او قتله فانه يضمن وفي النوازل قال ابو بكر بعيد لو رمى صبي بسهما فاصاب امرأة لا ضمان على والده وانما يجب في ماله وان لم يكن له مال فنظره الى ميسرة قال وانما اوجب في ماله لانه لا يرى للعجم عاقلة وهو يقول العاقلة على العرب لانهم يتناصرون وفي العيون لو ادخل صبيا او نائما او مغمى عليه في دار فسقط البيت قال محمد بعيد يضمن في الصبي والمغمى عليه ولا يضمن في النائم وفي فوائد حميد بعيد نائم بسمنه سقوط على راب ابى تور لكد ... [illegible] ... الا كان يضمن الصبي الحاسب نعم يضمن والله اعلم الغصب من الكبار

النائم والرد عليهما في فتاوى ابي الليث مستقدر دابة اياك انت كل ... [illegible] ... يده ضمان عليه وفي فوائد طاهر بن محمود رحمه الله سكران ذهب العقل وقع ثوبه في الطريق فاخذ السارق يحفظه فهلك لا يضمن ولو كان الثوب تحت راسه والمسئلة بحالها يضمن ولو كان يسلد خاتمه في كمه رفعها والمسئلة بحالها يضمن ايضا وفي العيون لو اخرج احدا خاتما من يد رجل من اصبعه وهو نائم ثم اعاده في اصبعه في ذلك النوم برئ وفي فوائد الحبر لا يبرأ يعني اذا استيقظ ثم نام وذكر في المجتبى ولو اخرج الخاتم من اصبع رجل نائم ثم اعاده في هذا النوم برئ لانه وجب عليه الرد الى هذا النائم وقد رد واذا استيقظ ثم نام فاعاد لا يبرأ لانه وجب الرد بالاول الى النائم وفي فوائد الفقيه ابي جعفر بعيد نزع خاتما من اصبع نائم فلم يبرح من مكانه حتى رد عليه في تلك الحالة قال ينظر ان وضعها في كمه او سبابته او غيرها من الاصابع سوى الخنصر برئ لان الناس انما يجعلون خواتيمهم في الخنصر للتبرك والتجمل ولا يجعلونه في غيرها من الاصابع فاذا جعلها في خنصر النائم لا يبرأ من الضمان لانه لم يضعه في موضع الحرز قال وكذا لو امر رجلا كذا خاتمه في موضع الماموم في خنصر يضمن ولو وضعه في غير تلك الاصبع لا يضمن ولو اخذ الدراهم من كم النائم ثم

اعادة فانه فهو بمنزلة الخاتم ولذلك الخف ذكره في العيون وفي فوائد صاحب المحيط غصب شاة من الهادي ثم رد
عليه ومن يكون براً وهو كالصاحي بخلاف ما لو اخذ منه وهو نائم ثم رد عليه وهو نائم لا يبرأ ولو اخذ منه وهو نائم
ثم رد عليه وهو يقظان برأ ولو اخذ منه وهو نائم ثم اعاده الى مكانه وهو نائم فانتبه ونفسه تعتبر النوم او لا
ومجرد غيبة المجلس حتى لو اعاد الخف والخاتم قبل ان يتحول من مكانه برأ ولو تحول لا يبرأ الا بالرد على صاحبه

في التسبب والدلالة

في الفتاوى اذا تعلق برجل خاصمه فسقط من المتعلق شيء فضاع يضمن المتعلق
وهو قائم بين يديه فانهدم من ذلك منزل جاره لا يضمن لانه غير متعدٍ فيه وذكر في العيون لو ضرب رجلا فسقط المضروب
مغشيا عليه وسقط منه شيء وتوى وان مجرد هذه يضمن الضارب المال الذي مع المضروب لانه هو المستهلك وكذا
يضمن ثوبه الذي عليه لو تلف وفي فتاوى ما مر طهارة نعل ولو ضرب رجلا حتى مات ومعه مال ضمن المال وان مجرد
يضمن الضارب ذلك المال وثيابه التي عليه وذكر في اوله حاجة الى مستغني معه ولو اخذ رجلا والقاه في حوض
او نهر ووجب هذا الرجل او له او كيس دراهم فسقط في الحوض قال ان سقط بعد القائه في الماء يضمن
لانها سقطت بفعله وان سقط عنه وقت خروجه عن الماء لا يضمن لانها ما سقطت بفعل صاحبها وفي فتاوى اهل سمرقند
رجل فر من ظالم فاخذه انسان حتى ادركه الظالم واخذه واحبسه او طلب ظالم رجلا ليقبض منه جنابة
فدله رجل عليه فاخذه ماله فهو ما ليس فعل محمد رحمه الله يضمن الحبس والدال عليه لانه سبب بعضه ماله وعند ابي حنيفة
لا يضمن وعليه الفتوى وكذا لو تخاصم رجلان فضرب احدهما الآخر فذهب المظلوم الى الوالي فاخذه لا يضمن
للظلوم لا يطلب الغرامة وفي فتاوى النسفي عن اكراه سلطان ...
خبر دادكرو فلان جاي ... بكرفته ... لانه ...
... في ... فتاوى ...
... سلطان ... صاحب ... داد ...
ولم ... الاضمان علي لكن يعزر لان الامام ... دينار ...
... خط ... في الفتاوى ... غير ... الصلح ...
وكذا ... فاسقبله
اللصوص فهذا الطاهر واحذوا ماله ... ولو ...
ما وراء ... في الجملة فيما في الفتاوى ... ولو قال الغير اسلك هذا
الطريق فانه آمن فسلك واخذه اللصوص لا يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذوا مالك فانا ضامن وباقي المسئلة
بحاله يضمن وفي اصله ان المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن عقد المعاوضة او ضمن الغار صفة
السلامة للمغرور نصا ولو قال للطحان اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهب من ثقب
كان في الدلو الى الماء والطحان كان عالما به ضمن لانه صار غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لانه ما ضمن

الدلالة بحكم العقد ومنها العقد بشرط السلامة فيضمن مغرورا فيضمن وجعل الطحان بانه بعد هذا الشرط تعالى
وفي فتاوى سمرقند اذا حمل رجلا الى انسان ليخرج منها شيئا او وضعه في منزل الغير وضاع منه العبد ان لم يكن متعمدا يحرز
لا يضمن والا يضمن وفي فتاوى قاضي خان ظهير الدين مشايخ عن محمد رحمه الله فيمن فتح باب قفص حتى خرج منه طائر او فتح الزق والسمن
جامد فذاب فخرج منه السمن قال يضمن ولو حل قيد العبد فابق العبد لا يضمن لان العبد له عقل وان كان العبد ذاهب العقل
يضمن وقال ابو حنيفة لا يضمن في هذا كله وفي فتاوى سمرقند اذا شق راوية رجل فسال ما فيها من المايعات حتى مال الى
الجانب الآخر وسقط وخرق سال ماء الزق لا يضمن الشاق الا انه اذا ما قها الراوية مع علمه بالشق لا ضمان على
الشاق وعلى الحال وذكر في الحد ولو شق زق دهن سال حتى سال يضمن وكذا قطع حبل القنديل ... هذا اتفاق
انه يضمن ولو فتح باب القفص او الاصطبل حتى طار الطير او خرج الحمار او حل قيد عبد حتى ابق او فتح الزق والسمن
جامد فذاب وخرج لا يضمن في هذا كله ويضمن عند محمد رحمه الله وفي المبسوط للسيد الامام ابي شجاع اذا شق الحمل
راوية انسان فانه يضمن ما شق منها وما سال لانه افسد عليه ملكه فيضمن وان كان شيئا محلها فشقه انسان فحمله صاحبه وهو
نظر اليه فهذا يضمن ما ضاع وفي الكافي لو حل رباط الزق فان كان ذائبا ضمن وان كان جامدا فذاب بالشمس وسال
لا يضمن وفي اصول الفقه للامام ... كلما كان الفاعل ... ان يلبث فلا يضمن كفتح باب القفص وحل قيد العبد
وما كان الفاعل فيه ان لا يلبث كشق الزق وحل حبل القنديل فانه يضمن وكان ابو القسم الصفار رحمه الله يقول يضمن
في الكل وفي مختلفات المشايخ العلماء قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله اذا فتح باب قفص او اصطبل حتى طار
الطير او خرج الحمار او حل قيد عبد فهرب فانه لا يضمن وقعوا او لم يقعوا وقال محمد رحمه الله يضمن وقال الشافعي ان
وقف ساعة ثم ذهب لا يضمن وان ذهب من ساعته يضمن ولو فتح باب دار فسرق الغير منه متاعا لا يضمن الفاتح حولا
من غيبة الفتح او بعده وكذا اذا حل رباط دابة فسرقها انسان او فتح باب القفص فاخذ الطير انسان آخر لا ضمان
على الذي فتح والمودع اذا فتح باب القفص او حل قيد العبد او فتح باب الاصطبل حتى ذهب يضمن بالاتفاق لانه
التزم الحفظ الا ترى انه اذا دل السارق على الغاصب على الوديعة ضمن وغيره لا يضمن وفي المودع لا يختلف من ان
يقف ثم يذهب او يذهب بغير توقف ولو نفر طيرا انسان عن رجل لا يضمن ولو قصد شيئا ليضمن ولو كان مالكه فلم
يقصد لا يضمن ولو فتح زق سمن او دبس فخرج منه يضمن ولو وقف ساعة ثم سال لا يضمن وقال بعض المشايخ يضمن
على كل حال لان في الزق من السايلات انما يسكن نفسها وانما مسكها شيء آخر فاذا خرق الزق وفتحه فاداها فصار
كما اذا قطع حبل القنديل حتى سقط وانكسر ضمن بخلاف الدابة والعبد فانما في حيا انا انه يخرج ويذهب عن
اختيار حتى لو كان في الزق جامد فاذاب الشمس لا يضمن والصحيح هو الاول لان طبع السايلات ان يسيل
فاذا وقف ثم سال علمنا انه عن آخر او حبس وجه مثل الشمس او وقع شيء حركه فاما اذا سال من ساعته وكان
اراد من الحكام الحلماء العلماء وفي فتاوى سمرقند ان ولو نقب حائط انسان آخر فاذن ثم غاب الناقب فدخل
انسان وسرق المتاع وسرق شيئا لا ضمان على الناقب لانه سبب والسارق مباشر وكان ابو نصر الدبوسي يقول يضمن

يقول يضمن الناقب وكذا لو فتح باب القفص حتى طار الطير فكأنه اخذ بقول محمد رحمه الله وفي النوازل
في الباقية يحكم الضمان في الوجهين الى قطار الابل رجل قطعها لا يضمن لانه لم يخلصه بل دفعها [illegible]
فانه لم يلحق لا يضمن وان اخذه ثم تركه فان كان المالك حاضرا لا ضمان عليه وان كان غائبا يضمن وكذا لو كان [illegible]
مسكه انسان وفي فتاوي [illegible] خرج انسان ليلا وبقي الباب مفتوحا فجاء لص وسرق شيئا
لا يضمن كفتح باب الاصطبل وفي فوائد صاحب المحيط شق زق انسان وفيه سمن جامد فذاب بالشمس وذاب لا يضمن
وهذا اذا لم يقل من موضع [illegible] اما اذا فعل يضمن بالاجماع وفي غصب المنتقى [illegible] رجل [illegible]
انسان بابه [illegible] قال محمد رحمه الله يضمن وقال ابو يوسف رحمه الله [illegible] وهو اختلاف [illegible] الاصل وان كان [illegible]
معلق يحلها انسان ودفع الماء آخر فالضمان على دافع الماء وكذا الغنم ولو قيد عبدا واغلق عليه الباب
ومات الملك كان لا ضمان على احد لان بني آدم [illegible] واما لو جمع [illegible] فلم يكن يضمن في [illegible]
ايضا في شرب [illegible] في نهر طاحونة فسال الماء الى الطاحونة [illegible] قال ان كان النهر لا يحتاج
الى الكري لا يضمن وان كان يحتاج اليه يضمن قال وسئل عن رجل [illegible] الماء الى [illegible]
على كل حال لان ذهابها بعد ذلك لا يكون مضافا الى الملقي وانما يكون مضافا الى الماء ولهذا العلة [illegible]
منها اذا ارسل دابة فاما ان [illegible] وجهها ذلك [illegible] ثم سارت لا يضمن
اذا قمط رجل رجلا والقاه في البحر وتركه حتى مات فان غرق [illegible] يضمن ديته وان سبح ساعة ثم غرق
لم يكن عليه شيء وفي فوائد بعض السلف [illegible] عمر بن [illegible]
عن ابن [illegible] الحامد وقال ابو يوسف [illegible] وكانوا يفتون
بانه يضمن لانه سبب التلف وذكر [illegible] انه لا يضمن لانه حصل التلف لا بفعله وفي فوائد بعضهم [illegible]
[illegible] ان كان البرد غالبا [illegible]
[illegible] ان الضمن [illegible]
لان التلف حصل بفعل غيره [illegible] خلاف محمد رحمه الله [illegible]
[illegible]
[illegible] المحتسب [illegible] لا يضمن [illegible]
[illegible]
[illegible]
المكره مودعا او غير مودع كذا [illegible] باب الغصب في اجناس
الناطفي [illegible] الغصب عبارة عن ايقاع الفعل [illegible] على وجه [illegible] الضمان
عن فعل [illegible] غاصبا حتى لو منع رجلا من [illegible] او لم يمكنه من اخذه [illegible] لم يكن [illegible] غاصبا

وكذا

وكذا لو منع المالك من المواشي حتى ضاعت لا يضمن ولو منعها منه يضمن وفي السير الكبير اذا حبس رجلا حتى
ضاع ماله لا يضمن ولو حبس [illegible] من المالك يضمن وفي مبسوط شيخ الاسلام [illegible] اذا حال بين رجل وبين املاكه حتى تلف
لا ضمان عليه ولو فعل ذلك في المنقول يضمن وفي المختلفات [illegible] اذا وقف بجنب دابة رجل ومنع صاحبها عنها
حتى هلكت [illegible] اذا قاتل صاحب المال [illegible] ولم يأخذ حتى تلف المال لا يضمن وقدمناه اول الجنس
الذي يلي هذا [illegible] ما يخالف هذا وذكر في الاجناس ايضا وهذا معنى [illegible]
على كل شيء [illegible]
[illegible]
وفي التجنيس رجل اراد ان يسقي زرعه فمنعه انسان حتى فسد زرعه لا يضمن وكذا ذكر في العدة وفي فوائد [illegible]
[illegible] حتى هلك [illegible] علاء الدين عبد الحميد رحمه الله وكان [illegible]
يضمن وفي غصب [illegible] المصلي من [illegible] حيث [illegible] المصلي لا يضمن وان
[illegible] يضمن وفيها ايضا ذكره المنتقى رجل عنده وديعة انسان وهي ثياب فجعل المودع ثوبه فيها
ثم طلبها صاحب الوديعة فدفع كلها الى [illegible] المودع وصاحب الوديعة [illegible] شيئا على [illegible]
او لم يكن له رضا [illegible] وفي فوائد صدر الاسلام [illegible] لا ضمان عليه لانه ولاية
الاتلاف بعضه بواسطة [illegible] ولم اتلاف بعضه وان كان [illegible]
على كل الغزاة اذا دخلوا دار الحرب [illegible] بعضهم [illegible] جناية الدواب والجناية عليها
في شرح الطحاوي ولو [illegible] او عقرها على قارعة الطريق فلدغ رجلا فالضمان على الملقي الا اذا تحول
من ذلك الموضع الى موضع آخر [illegible] جنايته ولو دخل رجل دار قوم فعقره كلبهم لا ضمان عليهم لانه لم
يوجد الاغراء ولا الاشلاء منهم وفي التجنيس رجل له كلب عقور كلما مر عليه مار يعضه فعض انسانا هل يجب عليه
الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب قبل العض يضمن وان لم يتقدموا قبل العض لا يضمن بمنزلة الحائط
المائل [illegible] المسألة [illegible] لا ضمان اذا لم يكن من جهته اشلاء
وفي شرح الطحاوي ولو اغرى كلبا حتى عقر رجلا لا ضمان على المغري عند [illegible] كما اذا ارسل
طائرا فاصاب [illegible] لا يضمن بالاجماع وكذا ذكر في [illegible]
الحكم لا يضمن لان الطير انما يطير بنشاط نفسه [illegible] يضمن سواء كان [illegible]
اغراء قال محمد رحمه الله ان كان قائدا له او سائقا يضمن والا فلا [illegible] الطحاوي [illegible]
[illegible] الى حمامة انسان [illegible]
[illegible] لا يضمن [illegible] على انسان [illegible]
[illegible] لا يضمن [illegible]

الداء اذا افسد زرع انسان

قتل حماما لجاره لا ضمان عليه لو ارسله عليه [illegible] جرح الحمام احيانا فصار كالداء اذا افسد زرع انسان اكلته
المعلم الجراح بالماشية والصيد ونحوه [illegible] واخذ من [illegible] عند ما خلا لما للسامي [illegible] وفي الفرد جاز على
رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وكذا عند محمد رحمه الله بمنزلة الكلب المعلم والمشهور عن ابي حنيفة رحمه الله جواز من لا يرسل
ولو كان صيد مخلوب البازي [illegible] في [illegible] ذلك الضمان [illegible] في شرح الطحاوي رحمه الله من ارسل بهيمة فاصابت في
فورها شيئا يضمن وكذلك اذا ارسلها ولم يكن لها سائق وان [illegible] فاصابت شيئا في ذلك الطريق فانه يضمن
ولو عطفت عن ذلك الطريق وكان لها طريق [illegible] فاصابت شيئا فانه لا يضمن ولو عطفت لم يكن لها طريق غيره
فذلك مضمون على المرسل لانها في فورها [illegible] ولو سكنت ساعة ثم سارت فذلك هدر ولو ارسل طائرا [illegible]
في الملتقط ولا يجب الضمان على صاحب الماشية اذا اتلفت شيئا ليلا او نهارا اذا لم يكن لها سائقا او قائدا في
العلل ولو اوقف الدابة في سوق الدواب لا ضمان على صاحبها ان تلفت شيئا وان اوقفها على باب السلطان يضمن ما
اصابت وكذا لو اوقفها على باب المسجد الاعظم او مسجد [illegible] الا اذا جعل الامام للمسلمين موضعا يوقفون الدواب
فلا يضمن وفي جامع صاحب المحيط او وقف دابته في ملك غيره فجالت في رباطها [illegible] فاصابت انسانا او شيئا
فالملف [illegible] لا يمسك للدابة في اي موضع [illegible] موضع رباطها احد [illegible] ولو اوقف
دابته على الطريق ولم يشد [illegible] فسارت عن ذلك المكان فاتلفت شيئا لا يضمن لانه لم يمكنها من ذلك فصار
بمنزلة دابة منفلتة وفي فتاوى الرسالة [illegible]
[illegible]
[illegible] فاذا افسد [illegible] وصاحبها معها [illegible]
ما افسدت وان لم يسقها لا ضمان عليه وكذا الثور والحمار وفي غصب فتاوى [illegible] الراعي اذا قاد [illegible]
من المودع [illegible] وفي [illegible] الراعي اذا وجد دابة في سرحه لم يعلم
[illegible] فاخرجها [illegible] لا يضمن فتاوى [illegible] السراج اذا وجد دابة في سرحه
[illegible] لا يضمن لما روي عن جرير بن عبد الله البجلي رحمه الله [illegible] فراى فيها بقرة
فطردها وقال لا يؤوي الضالة الا ضال [illegible] وجد في زرعه
[illegible] وقد افسدت الزرع [illegible] فهلكت ضمن ولو اخرجها المختار انه لو اخرجها [illegible] فهلكت يضمن وان
لم يسقها لم يضمن وكذا لو اخرج دابة [illegible] زرع الغير [illegible] ولو ساقها الى مكان يامن فيها
على زرعه [illegible] في غصب [illegible] وجد دابة في زرعه
[illegible] اصابته وكذا اذا تبعها [illegible] ضمن وان اخرجها [illegible]
[illegible] لا يضمن [illegible] صاحب المحيط [illegible] الى [illegible] على يدي
رجل [illegible] الى [illegible] الى الفقار [illegible] اذهب بها الى [illegible]

۱۱

لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى [illegible] البقار امينا
وليس للمودع ان يودع في [illegible] ولو ادخل بقرا [illegible] بالقرن في المرج [illegible] فقتل لا يضمن صاحبه
[illegible] وصاحب المحيط [illegible] ان ادخله [illegible] صاحبه لا يضمن وان ادخل باذنه لا يضمن
والبعير المختلم وغير المختلم سواء [illegible] وكذا لو نخس دابة انسان فالقتل [illegible] فان كان باذن
الراكب لا يضمن الناخس [illegible] وان ضرب الناخس [illegible] هدر وان اصاب رجلا
آخر [illegible] او [illegible] فالضمان عليهما في غصب [illegible]
[illegible] مشترك [illegible] لكل واحد منهما بقرة [illegible] وشد البقرة
[illegible] تحرك البقرة [illegible] قال لا ضمان عليه اذا لم [illegible] الى
[illegible] سئل ابو القاسم الصفار رحمه الله عمن حمل على حمار غيره شيئا الى موضع بغير اذن صاحبه
[illegible] ظهر الحمار [illegible] صاحب الحمار فاستعمل [illegible] لا ضمان على احد
وان [illegible] الحمار ان كان [illegible] من [illegible] ولا ضمان وان [illegible] فالقول
[illegible] ذكر [illegible] ابو القاسم [illegible] اذا سئل
عمن اخذ حمار غيره بغير اذنه واستعمله ورده الى الموضع الذي اخذه وكان معه جحش فاكله الذئب قال يضمن وانما
[illegible] ساق الام [illegible] الجحش معها ذاهبا وجائيا لم يضمن
وان كان [illegible] ساق الام ساق الجحش معها [illegible] وفي الذخيرة ركب دابة غيره بغير اذنه [illegible]
[illegible] وفي [illegible] ان [illegible] فاصابت [illegible]
[illegible] صاحب [illegible] لو ادخل دابته في دار غيره [illegible] صاحب الدار لا يضمن ان تلف
[illegible] في الدار [illegible] اما [illegible] وكان [illegible]
ولو وجد دابة في مربطه فاخرجها فهلك يضمن وفي [illegible] غصب [illegible] وشد فيه دابته فاخرجها المالك
المربط [illegible] غصب [illegible] ولم يهلكه [illegible] يضمن
الغاصب [illegible] وان لم [illegible] المكان [illegible] صاحب
المحيط اذا ربط حمارا على موضع [illegible] حمار [illegible] على ذلك الموضع [illegible] الحمار [illegible] الاخر لا يجب الضمان
اذا كان [illegible] موضع [illegible] على ذلك الموضع وذكر في [illegible] ولو ربط حمارا على
[illegible] ربط حماره على [illegible] الحمار [illegible] الموضع [illegible]
فلا ضمان على صاحب الحمار [illegible] المكان [illegible] ذكر [illegible]
[illegible] وان كان [illegible] في طريق المسلمين او في موضع لم يكن له ان [illegible] حماره [illegible] حماره
لان [illegible] ولو ارسل دابته في مرعى المباح [illegible]

دابة بعض قيمتها الاولى ان عضوا على العين ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربط للحد منها الاصلاح ع
صاحب المحيط ما يجب بالجناية على الدواب ذكر في عيون المسائل فقيمة النقصان في عين بقر الجزار وعين جزور الح
الغنم وكذا في عين الحمار والبغل والفرس وذكر في المنتقى ما يحمل على ظهره في عينيه ربع القيمة وما لا يحمل عليه كالصغير
كالفصيل والجحش اذا فقأ عينه واحدة ففيه ربع القيمة والدجاجة كالشاة وفي غصب الذخيرة اذا قطع اذن
الدابة او بعض ضمن النقصان جملة قطع او اذن لعضها يسيرا وكذا اذا قطع ذنبها ضمن النقصان وفي الاعلى لو قطع الرجل
قوائم الدابة ان لم يكن ماكول اللحم لربها تسليمها اليه وضمنه تمام قيمتها ولربها امسكها وضمنه النقصان وذكر في العيون
قال ابو حنيفة اذا استهلك رجل حمار غيره او بغلة بقطع يد او يذبحه لربها صاحبه ضمنه وسلم اليه وان شاء حبسه
ولا يضمن شيئا وعليه الفتوى ولو ضرب رجل الراعي حمارا فعرجها فهو كالقطع لذا ذكر في الحد وذكر في الهد
ولو ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء اخذها وضمنه النقصان وكذا الجزور
وكذا اذا قطع يدها وهذا هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وروي عنه ان شاء اخذها ولا شيء له وبه قال الصحيح وذكر فيها
والدابة اذا لم يكن ماكول اللحم اذا قطع الغاصب طرفا له ان يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف
قطع طرف المملوك حيث ياخذه مع ارش المقطوع لان الادمي يبقى منتفعا بعد قطع الطرف وفي فتاوى قاضي ظهير
ولو ذبح شاة غيره ظلما فمالكها بالخيار ان شاء ترك المذبوح عليه وضمنه قيمتها او اخذ المذبوح وضمنه النقصان
وكذا اذا سلخها وجعلها عضوا عضوا وفي المنتقى عن ابي جعفر انه اخذ الضمان وليس له ان يضمن النقصان
والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه القيمة ودفع الدابة
وان شاء امسكها ولا رجوع على الغاصب بشيء بخلاف ما اذا كان المغصوب عبدا او جارية وقطع يدهما او رجلهما
كان للمالك ان يضمن الغاصب القيمة ويدفع اليه المغصوب وان شاء ضمنه النقصان واخذ المقطوع والفرق ان
الادمي بقطع اليد او الرجل لا يصير مستهلكا والدابة تصير مستهلكة هذا اذا كانت الدابة مما لا يؤكل
لحمه وان كانت مما يؤكل لحمه كالشاة والجزور في ظاهر الرواية ههنا وبه قال لا يكون للمالك ان يضمنه جميع القيمة
وليس له ان يضمنه النقصان ويمسك الدابة هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي وان يوجد ما حكينا عن الفقيه
ابي جعفر ولو ذبح حمار غيره ليس له ان يضمن النقصان ولكن يضمنه جميع القيمة عند ابي حنيفة وعلى قول محمد له
ان يمسكه ويضمن النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح ولو فقأ عيني حمار قال ابو حنيفة له ان يسلم
الجثة ويضمنه كل القيمة وليس له ان يمسك الجثة ويضمن النقصان وفي مسائل جناية العجماء من الكافي في فتاوى
قاضي ظهير الدين ذبح شاة لا ترجى حياتها وما جانسه من بقرة الاذن ذلك دالة وسمي الاستحسان وفي فوائد
صدر الاسلام طاهر بن محمد اذا ذبح شاة انسان لا ترجى حياتها لا يضمن استحسانا للراعي والراعي ع
في ذلك سواء وفي الفرس والبغل نفى الضمان في الراعي وانما يضمن فيهما في فرس وحمار لا ترجى حياتها وان
او البقار لو ذبح البقر او الحمار لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا خاف على شاة فذبحها ذكر في الاصل انه
نيهما

فيهما ثم الذبح قال الامام علم الهدى لا نعم واذا ذبح شاة يرجى حياتها يضمن وان امارة الكذب اما اذا كان
بقرها لا يضمن لانه ما وجد لحفظها وذبحها اذ ذاك حفظ مال من هلاك الخبر وقد شارف الهلاك فذبحها
يضمن ضامنا وذكر في الفواكه لا يضمن استحسانا لانه ما ذون فيه دلالة وفي الحاوي قاضي اليه ماله كان وبغلة دلا
ما يحصل ما نفق ... لم ... قد رسته في كتاب الخراج ... ان لا يضمن استحسانا
وفي فتاوى انما الرحيم ... قد ... فوائد صدر
الاسلام من الحضر بغلة يعلم ذلك ... انسان ذهب بغير ان لا يضمن استحسانا قال في الاصل جنس هذه
المسائل ان كان عمل لا يتفاوت فيه الناس استعانة بكل واحد من احاد الناس دلالة وكل عمل يتفاوت فيه الناس
لا يثبت الاستعانة به لكل واحد من احاد الناس كما لو علق الشاة للسلخ فجاء انسان وسلخ بغير اذنه ضمن
وكذا ذكره صاحب المحيط قال فيها لو ذبح شاة وعلقها لاجل السلخ فسلخها انسان ضمن لان الناس
يتفاوتون في السلخ دون الذبح وعن محمد اذا اخذ ثوب غيره من بيته بغير امره فلبسه ثم رد الى بيته ووضعه
فيه فهلك لا يضمن استحسانا وكذا لو اخذ الدابة من اربه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو ركب دابة غيره ثم نزل ثم ماتت
لا يضمن والصحيح انه على قول ابي حنيفة لا يضمن ما لم يحولها عن مكانها جنس هذه المسائل الاستحسانية
في مسائل المرضى وضع شيئا تلف به انسان او مال ذكر في باب الحائط المائل من الزيادات من وضع في طريق
المسلمين شيئا فعثر به مار وعطب فعليه ضمانه ولو زال ذلك الشيء عن موضعه الى موضع اخر لا يؤاخذ الواضع بما
تولد منه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والذي يعول عليه في جنس هذه المسائل ان يقول كل موضع كان للواضع
فيه حق الوضع لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع شيء سواء تلف به وهو في مكانه او بعد ما زال عن مكانه وفي
كل موضع لم يكن للواضع فيه حق الوضع اذا عطب بالموضوع بسبب ان عطب بالموضوع في مكانه لم يزل يضمن
الواضع وان عطب بعد ما زال الموضوع عن مكانه ان زال من غير فعل احد بان وضع حجرا في الطريق فهبت الريح
بأذا ازالته عن مكانها فاحرقت شيئا لا يضمن الواضع وان كان الزوال عن الموضع الذي كان فيه لا بفعل
بان وضع حجرا في الطريق ثم جاء اخر ووضع حجرا اخر في الطريق فدحرج احدهما على الاخر فانكسرتا
قال ابو يوسف يضمن كل واحد منهما قيمة حجر صاحبه وعنه رواية انه يضمن صاحب الحجر الفاسد في موضعها قيمة
الحجر التي زالت عن موضعها لما ذكرنا فان دحرجتها الريح ونحتها عن مكانها فعطب بها شيء لا يضمن صاحب الحجر
المدحرجة بخلاف ما لو دحرجت بنفسها وفي فتاوى رجل وضع حجرا على طريق وجاء اخر ووضع حجرا اخر فدحرج
احدهما فكسرت الاخرى ذكر في بعض الاصل انه لا ضمان على الذي دحرجت حجره لانه جنايته قد زالت وفيه عن
الضمان وان الكسرت التي دحرجت كان ضمانها على صاحب الحجر التي لم تدحرج لانه كان متعديا في الوضع فلم يزل
جنايته وذكر في الزيادات وضع حجرا على حائط فسقط على رجل فاتلفه لم يضمن لانه قد انقطع اثر فعله لو وضعه
على الحائط ومثله في وضع ذلك غير متعد فلا يضاف اليه التلف وفيها انه فاض رجل في الطريق وهو يحمل
في الموضع

حملا مرتفع على انسان فما تلفه يضمن لانه اثر فعله ولو عثر انسان بالحمل وعطب يضمن ايضا لانه الواضع للحمل
في الموضع الذي وضعه فلم يستطع اثر فعله وفي الفتاوى ولو في المارة الطريق اذا اصاب مال انسان فما تلفه يضمن
لانه مأذون موصوف بالسلامة ومن وضع شيئا على الطريق فنفرت منه دابة وهلكت لا ضمان على الواضع ان لم يصب
ذكر الشيء ولو تعدى الطريق للبيع فتلف به شيء ان تعدى باذن السلطان لا يضمن وان تعدى بغير اذنه يضمن وفي
الطحاوي وفي الحاوي [illegible] لو القى سنور الرمان او البطيخ على قارعة الطريق فزلقت به
دابة انسان فتلفت يضمن لانه غير مأذون في هذا الفعل ومن فعل فعلا هو غير مأذون فيه فما تولد منه يكون مضمونا
عليه وفي الفتاوى من جلس على طريق المسلمين يبيع شيئا فتعلق بثوب رجل [illegible] قال ابو القاسم الصفار ان كان
الشيء ملكه لا يضمن وان كان غير ملكه يضمن ومن هنا شيء آخر وهو انه اذا تعلق بثوبه فجر ثوبه فتخرق وجر
لا يضمن صاحب الفعل لانه اذا جر الثوب وهو الذي جر جلس على ثوب غيره فقام فتخرق في الفتاوى اذا
جلس على ثوب انسان وهو لا يعلم حتى قام صاحبه فانشق ثوبه من جلوسه ضمن النقصان وكذلك الجواب في
المكعب اذا تخرق من وضع رجل غير صاحبه وصاحبه لا يعلم ولو عض رجل يد آخر فاخرج يده من فم العاض
فكسر اسنان العاض وسقط من يده شيء من اللحم وجرح يده لا يجب موجب السن لانه مضطر في نزع اليد
ويجب على العاض ارش اليد لانه جان وروي ان رجلا عض ذراع رجل فنزع يده من فيه فانتزع ثنيته
فابطلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يعض احدكم اخاه كعض الفحل وهذا بخلاف ما اذا نزع من انسان واخذ ما
الثوب ثوبه فتجاذبا فتخرق الثوب حيث يضمن الدافع نصف قيمة الثوب لانه لا ضرورة على العض ليكون مضطرا في
انتزاع يده ومنهنا [illegible] ثم رفع الى القاضي [illegible] لان الخرق حصل بفعلهما فينتصف
الغرم ولو كان صاحب الثوب يحفظ ثوبه فجذبه انسان [illegible] فتخرق ضمن جميعه كاملا وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر محمود [illegible] اذا حمل انسان الثوب واراد [illegible] حتى ياخذ الاجر
فمد صاحب الثوب فتخرق [illegible] لا يضمن [illegible] وان تخرق من مدهما ضمن [illegible] نصف قيمته
ولو اخذ بيد رجل فمد ذلك الرجل [illegible] لا يحتمل [illegible] احد البعض
من اليد لانه مضطر في مد يده وفي الجامع في الفتاوى تشبث بثوب رجل يجذبه المتشبث فمد صاحبه حتى
تخرق يضمن كل القيمة فان جذبه صاحبه من يد المتشبث ضمن المتشبث نصف القيمة وفي كتاب العلل [illegible]
غصب ثوب انسان ولبسه فجذبه صاحب الثوب [illegible] والغاصب لا يعلم انه صاحب الثوب [illegible] لا ضمان على
الغاصب لانه تخرق من مده ولو [illegible] صاحب الثوب [illegible] على ثوبه [illegible] لا ضمان على
الغاصب ايضا لانه [illegible] الغاصب نصف القيمة لانه
جنايتهما [illegible] ولكن [illegible] طلب صاحبه
على [illegible] ولو كان [illegible] انسان لا يد مثله

245

فيحرق على المالك جميع القيمة لان التحرق يضاف الى مده لانه يحرق بسبب مده [illegible] صدر الاسلام ابو اليسر [illegible]
وهذه المسألة من خواص هذا الكتاب **الماء والنار** في [illegible] سيل [illegible] او قد النار في ملك غيره
ان تعدت الى كدس او شيء آخر من الاموال فاحرقه قال يضمن قال لا ولو حرق شيئا في المكان الذي اوقد فيه ضمن
قال [illegible] اصحابنا ان الماء والنار على الجملة لو اوقد النار في ارض نفسه فتعدت الى ارض غيره فاحرقت شيئا لا يضمن
ولو اسال الماء الى ارض نفسه فسال الى ارض غيره واتلف شيئا لا يضمن لان طبع النار الخمود والتعدي انما يكون
بفعل الريح ونحوه فلم يضف الى فعل الموقد فلم يضمن ومن طبع الماء السيلان فالاتلاف يضاف الى فعله [illegible]
[illegible] قال ان اوقد النار في يوم الريح وهو يعلم ان الريح تذهب بها الى مال غيره فيتلفه
ضمن وان اسال الماء الى ارض نفسه وهو يعلم ان ارضه تحمل ذلك لا يضمن لكن اصحابنا اطلقوا الجواب كما ذكرنا
وفي التجريد [illegible] اوقد نارا فاحترقت دار جاره لا يضمن ان اوقد نارا يوقد مثله هكذا ذكر شيخ الاسلام [illegible]
شمس الائمة الحلواني [illegible] لا يضمن [illegible] اوقد نارا [illegible] يوم الريح
ليحرق الحشيش فاحترقت [illegible] قال يضمن الموقد [illegible] ان كانت الريح
وقت الايقاد [illegible] مثلها [illegible] النار الى ملك [illegible] والله اعلم وفي الفتاوى [illegible] رجل
اوقد في تنوره نارا والقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترق بيته وتعدت الى دار الجار فاحرقها
يضمن صاحب التنور ولو طارت شرارة من ناره فوقعت على ثوب انسان فاحترق قال محمد [illegible] يضمن
لانه لم تتخلل [illegible] النار والوقوع على الثوب واسطة ليكون مضافا الى تلك الواسطة حتى لو طارت
الريح بشرر من النار والقتها على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وكذا ذكر في النوازل [illegible] وقال
بعض العلماء رحمهم الله ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت منه شرارة في ملك انسان او القاها الريح
لا يضمن فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع [illegible] ان وقعت منه شرارة يضمن وان ذهبت
بها الريح لا يضمن وهذا اظهر وعليه الفتوى حداد ضرب حديدا محماة فطارت شرارة من ضربه ووقعت على ثوب
انسان يمر في الطريق واحرقته [illegible] ضمن الحداد وذكر [illegible] اذا جلس في دكانه واتخذ في حانوته كيرا
[illegible] والكانون الى جانب الطريق العامة فاخرج حديدة من كيره [illegible] فطارت شرارة فقتلت
رجلا او فقأت عينه او احرقت شيئا [illegible] كان ضمان ما تلف على الحداد ودية القتل والعين على عاقلته
ولو لم يضرب الحداد ولكن احتملت الريح بعض النار من كيره او الحديدة المحماة فاخرجتها الى الطريق العامة
فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتلت دابة كان هدرا وذكر الفقيه ابو جعفر [illegible] رجل سقى ارض
نفسه فتعدى الى ارض الجار [illegible] المسألة على وجوه ان [illegible] ارضه [illegible] ارضه وانما
[illegible] ارض جاره كان ضامنا وان كان الماء [illegible] ارضه ثم تعدى الى ارض الجار ان تقدم اليه الجار
بالسكر والاحكام ولم يفعل كان ضامنا [illegible] على الحائط المائل وان لم يتقدم اليه حتى

اعطى لم يضمن وان كان ارضه صعودا وارض جاره هبوطا يعلم انه اذا سقى ارضه يعدل الى ارض جاره كان
ضامنا وسوغ بوضع المسناة رجل سقى ارضه من نهر العامة وكان على نهر العامة انهار صغار مفتوحة فوهاتها فدخل الماء في
تلك الانهار الصغار وفسد بها ارض قوم وارض طاهر من اهل الغصالي رحمه الله يكون ضامنا كانه اجرى الماء فيها بنفسه وفي المسائل كلها
في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر في الملتقط اذا اجرى الماء في النهر ما لم تحمله النهر فدخل دار انسان لغيره يضمن
ما اتلف وان دخل من جحرة فار لا ما دخل الجحر خفي الضمن ورجل في ارضه فانشق النهر وخرب بعض الاراضي
لا يواخذ بضمان الاراضي وفي فوائد الفقيه ابي حفص رحمه الله سئل عمن سقى ارضه ومنها ثقب نفذ الى ارض جاره فسئل عن ذلك
وقيل على ذلك قال سد سيل الحائط المائل يتقدم عليه ثم ان اضر بعد التقدم يضمن كما في الحائط المائل وتقدم عنه مسئلة
في شرح فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله رجل سقى ارضه وارسل الماء في النهر حتى جاوز ارضه وقد كان طرح رجل في اسفله
في النهر ترابا فحال الماء عن النهر وغرق قصر انسان فالضمان على من احدث في النهر وليس على مرسل الماء شيء ان كان
في النهر حق وفي مسئلة في الملتقط واذا طرح في النهر ترابا فحال الماء عن النهر وغرق قصر انسان فالضمان على من احدث
في النهر لا على من ارسل الماء اذا كان له حق في النهر اذا لم يعرف ما حدث في النهر وقته ولو سقى ارضه بنفسه فانبثق الماء
من ارضه الى ارض جاره فافسد ارضه او زرعه لا ضمان عليه ولو ارسل الماء فافسد ضمن وفي فتاوى رش الماء في الطريق
فسقطت دابة او انسان ذكر في الكتاب انه يضمن مطلقا وهذا الجواب جار مجرى على الاطلاق اما في الادمي فاول الحس
القاويل اذا رش كل الطريق بحيث لا يجد طريقا غيره وفي فوائد الاستنجاني رحمه الله ولم تحد في الرش وقد رش
كما يرش الناس عادة لدفع الغبار لا ضمان عليه لان ذلك ليس بجناية وان تعدى في الرش ضمن وان امر غيره بالرش
ان امره بالرش على فناء دكانه يضمن الامر دون الراش ولو راى ساقي الماء الماء قد رش في الطريق فسار دابة لم
الراش ان عطبت واذا لم يره الساقي او كان بالليل يضمن لانه اذن بحضرته ولو صب الماء على الطريق فانجمد ولو
انسان يضمن ولو ذا عند لو يضمن ايضا كذا ذكر في الفتاوى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله ولو رش الماء في الطريق فجاء
رجل على حمار فصدمه الى الجدار ما تعدى فتبع الحمار لا غير فزلق فانكسر رجل ما ان كان صاحب الحمار سائقا لا ضمان على
الراش لان المتلف لم يقف الا على من هو ... وفي فتاوى ... رحمه الله ولو رمى الثلج في الطريق فسقط عليه انسان فهلك يضمن
وكذا لو رمى في ممر الدواب لانه مأذون في رمي الثلج ولكن بشرط السلامة وفي حياة في سكة نافذة فاما في سكة غير
نافذة اذا رمى اصحاب العقد الثلج في السكة فهلك به انسان لا يضمنون وذكر القاضي ظهير الدين رحمه الله والصحيح
انه لا يضمن في السكة النافذة وغير النافذة وفي الحاوي للقاضي وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله اذا اصاب الماء في المنزل ولم يعلم
ان تحمله المنزل فساح على جار نفسد لا يكون يضمن وانه يعلم لا يضمن البئر والجدار ذكر في المحيط من حفر بئرا او سد
راسها ففتح غيره راسها فانه ينظر ان كان الاول كبسها بالتراب او الطين جما يكبس به فلم يجد الا الارض حفر في البئر
فالضمان على الثاني وان كان الاول كبسها بما لا يكبس البئر كالحنطة والشعير والحنطة ونحوه فالضمان على الاول وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين رحمه الله من حفر بئرا وغطى راسها فرفع غيره الغطاء فتلف بها شيء ضمن الاول وذكر في فصول العمادي

القاضي من المحيط من حفر في ارض غيره ضمن النقصان وقال بعض العلماء يؤمر بالكبس والقضاء بالنقصان ولو
هدم جدار غيره لا يجبر على بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للغاصب وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان
وذكر الطحاوي وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله من حفر بئرا في دار مسجد او هدم حائط المسجد فانه يؤمر بالكبس ولا يضمن
النقصان وكذا من حفر بئرا في ارض غيره يؤمر بالكبس ولو هدم حائطا لا يؤمر بذلك وكذا لو حفر بئرا يضمن النقصان
وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود من حفر حفرة او بئرا في ارض غيره لا يؤمر بالكبس وان قال بعض
العلماء ذلك وفي غصب المنتقى رجل حفر بئرا في ملك فطمها رجل بترابها قال اقومها محفورة وغير محفورة فاضمنه
فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا لصيرورة على ان يحفر وفي فتاوى النسفي رحمه الله اذا هدم جدار غيره ثم بنى ان
كان المهدوم من اللبن بناه من اللبن كما هو بنى من الضمان وانه ان كان المهدوم من الخشب فبناه من الخشب
بناه ما كان من الخشب فان كان كذلك كذلك وان بناه بخلاف لا يبرأ عن الضمان لانه لا يجوز الخشب مثل الخشب
ولا يكون اعادة للاول وفي المحيط لو هدم حائط انسان لا يجبر على بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض
للضامن وان شاء ضمنه النقصان والنقض له وقال بعض الناس ان كان قديما لا يؤمر بالاعادة وان كان جديدا يؤمر
وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله هدم حائط انسان ان كان متخذا من الخشب ضمن القيمة وان كان متخذا من الطين وهو الذي
يقال له بالفارسية ان كان عتيقا فلا ولكن الخلل وان كان جديدا امر باعادته كما كان وفي رواية ليس كذلك من يختاره الفقيه
الغاصب اذا حفر في الدار المغصوبة بئرا ورضي به المالك واراد الغاصب طمها ليس له ذلك عندنا وعند ... زفر
رحمه الله له ذلك سواء ينتفع به او لا ينتفع ليس له اذا حفر بئرا في ملك الغير فليس له ان يطمها اذا رضي به المالك كما اذا
طرح التراب في ملك الغير ورضي به المالك او يقول ليس للغاصب فيه مال قائم وانما احدث ما ينتفع به المالك ويزيد
في قيمة ملكه فلا يملك الطم كما اذا كنس الدار او طينها او نقى البالوعة او غسل الثوب المغصوب والحجج السفلى
رحمه الله انه تعدى في الحفر بدليل انه لو وقع فيها انسان او دابة يضمن فله ان يطمه ازالة للتعدي كما لو حفر بئرا على
طريق المسلمين فله ان ... اذا رضي صاحبه سقط الضمان فصار كانه حفر في الابتداء وفي بعض الحيل ان الطالب اذا
غصب دارا وحفر بئرا ثم جاء المالك واراد الغاصب ان يطم البئر ان كان البئر يزيد في قيمة الدار وينتفع به فليس
للغاصب طمه وان كان في موضع يضر بالبناء فللمالك ان يضمنه النقصان وقال ... ان يلزم الغاصب المالك ان يطالبه
بالطم ان كان يضر بالبناء وفي صلاة ... بعض الفتاوى نزح ماء بئر انسان حتى جف بئره لا شيء عليه لان صاحب البئر
غير مالك للماء ولو صب ماء انسان من الحب ... الملاء لانه ملكه والماء من ذوات الامثال مسائل الاشجار والبناء والزرع
في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه المتعذر المثل وطريق معرفة ذلك
ان يقوم الكرم مع الاشجار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار فضل ما بينهما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم
بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك الاشجار ودفع من تلك القيمة قيمة
الاشجار المقطوعة وقيمة البناء وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في ... رجل قطع الاشجار مثلا ثم قال وان كان

فيه لا سيما مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه وذكر الفتاوى فاوله رجل قطع شجرة من بستان آخر من
داره او من ضيعته وليس يهلك الشجرة ماذا يلزمه قال ما قلع من البستان في الدار يلزمه نقصانها وما قطع من الارض يعلم
بعد الحطب وقد جنس هذا في غصب مجموع النوازل وذكر في الجامع الاصغر والجامع في الفتاوى ولو قطع شجر
رجل نقوم الارض ومنها الشجر وتقوم والشجر فيها فيغرم ما بينهما وكذا الزرع وفي فتاوى قاضي ظهير رجل
ولو كانت الشجرة شجرة الجوز وقد اخرج جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوز لن يضمن نقصان الشجر لا
تلك الجوز وان لم يكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن بالاتلاف الا على الشجر فاتلافها على الشجر نقصانها
في الشجر فينظر ان هذه الشجرة مع الجوز كم تشترى وبدونها كم تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذا الشجر اذا
نورت في الربيع فنفضها انسان حتى تناثرت انوارها هكذا الجملة في فتاوى قاضي ظهير بيع رجل وبلغ غصن
شجرة انسان وقيمة الغصن قليل ليس ما ضمنه نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان ما ضمنه نقصان الشجر الا
قدر الغصن والغصن لرب الشجر وكذا البناء والنقض والكرب مذكور في الملتقط رجل قطع غصنا لرجل
مكانه لحق لا ابراء الضمان وكذا لو حصد زرعا او نقلا فيبسكها بالعرف لا ابراء الضمان ولو في دار
الخصم بيع لا سيما على رعاية ولو غصب ما اصغر فذبحها في ملكه وادركت ارض فلها
المالك قيمة المال ولا سبيل له على النخل عندنا لانها صارت تبعا للارض ولو غرس تالة ولم تزد ما جوا
اذا لم تيبس فلا شك انها ترد على المالك اما اذا نبتت لم تزدد ينبغي ان يرد على المغصوب ارضا الا انه وضع
في الدار ما لو غرس غصب المبسوط لصدر الاسلام لي اليسر وفي فتاوى قاضي ظهير ولو احرق كدس انسان
قال محمد رحمه الله ان كان تنسعه الارض في السنبل اهل رحمه لو كان خارج السنبل كان عليه قيمة الكدس وان كانت
الارض في السنبل لو كان على سيل الاصل وعليه قيمة الخل ولو غصب كرما فرواه ثم اما ثم المغصوب منه
الغصب فانه يقضى له بالبرو قيمة الخل وفي فتاوى سيد الامام وقد لو غصب ارضا وفيه زرع نابت وهو متصل
فهلك الفصل او سرق ايضمن لا لانه لا يخلو اما ان كان له حكم العقار او حكم المنقول وان كان له حكم العقار
لا يضمن بالغصب وان كان له حكم المنقول المنقول انما يضمن بالنقل ولم يوجد وكذا اذا غصب دارا وفيه
فيبس لا سيما في يد الغاصب لا يجب على الغاصب ضمان الاسجار لهذا المعنى في دعوى مجموع النوازل
انسان على ان يضمن قيمة الدار فيه لان الاتلاف وقع على البناء فلا يضمنه قيمة العرصة لانها باقية
لا يتحقق في العقار رجعنا الى غصب العقار غاصب العقار لا يضمن عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
غاصبا المنفعة ولم يصر غاصبا رقبة الدار والمنافع ليست بمال ولانه منع المالك الدار عن الانتفاع ومنع
عن الانتفاع لا يوجب الضمان كما لو منع المالك حتى يهلك له لا يضمن دليله مسلم اذا دخل دار الحرب بامان
فاكتسب العروض والعقار ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض وسائر المنقولات لنا فاما العقار
في للمسلمين لانه لم يخرج من العقار وعند ابي يوسف لم يخرج عن ملكهم وقد لا يخرج المنقولات حتى انه ثم كذا اورد

ابو حنيفة في فوائده وذكر ظهير الدين رحمه الله في فتاوى العتابي في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان
وفي فوائد صاحب المحيط اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب عليه اجر المثل
صيانة لمال الوقف والصغير وذكر في العدة المغصوب اذا كان غير منقول فانهدم بآفة سماوية او جاء
سيل فذهب بالبناء والاشجار او غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء فانه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله واجمعوا انه لو تلف شيء من سكانه يضمنه ولو قطع الاشجار ضمن بلا قلعها رجل آخر او هدم
البناء الآخر ضمن هو دون الغاصب وفي فتاوى سيد الامام غصب العقار لا يكون موجبا للضمان عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله في وجوب الضمان مع العقار والتسليم روايتان عند ابي حنيفة رحمه الله والمنقول يضمن بالبيع
والتسليم بالاتفاق في العقار هل يضمن بالانكار عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو اودع رجلا دارا فجحد المودع الوديعة
هل يضمن فيه روايتان ايضا والاصح ان العقار يضمن بالبيع والتسليم ويضمن ايضا بالجحود وبانه المسألة بعد
هذا في ضمان المودع وذكر في كفاية البيهقي ان العقار يضمن بالرجوع عن الشهادة حتى لو شهدا على رجل بالدار
ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وقيل انما يضمنان لانهما المفاعيل على المالك ملكه وفي فصل الماء عشر غصب
الارض والحالة الى فتاوى ابي الليث غصب ارضا وزرعها ونبت فلرب الارض ان يأمر الغاصب بقلع
الزرع فان ابى فللمغصوب منه ان يقلع فان لم يحضر المالك حتى ادرك الزرع فانه للغاصب وللمالك ان
يرجع بنقصان الارض وهي معروفة ونظير جنس هذه المسألة في مسائل بيع الزرع المستكمل مجموعا هذا
غصب ارضا وزرعها حنطة فجاء الآخر وزرعها شعيرا وحنطة فانه في ضمان المرابع والعامل بين الفصل
..... طاحانه ذكر في العدة ولو افسد ما يعد حصيرا ان المكن اعادته امر به لكن ان اخذ شيئا
لانسان فرقه وفي فتاوى قاضي ظهير اذا شق قميص انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن
فضل ما بينهما وكذا اذا نزع باب دار انسان عن موضعه او الخ يترما للوضوء او حل سرج انسان
وكذا كل ما كان مركبا مؤلفا اذا نقض ما ليفه او صب ماء في النور المحمي وفي فتاوى ناصر خان بعفو
الذي على رجل لعين مصراعي باب لاحد زوجي خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الآخر
والزوج الآخر ويضمنه قيمتها غصب شيئا فظفر به في بلد آخر ذكر في غصب الايضاح المغصوب اذا
كان قائما في يد الغاصب فالمغصوب منه ياخذه مثليا كان المغصوب او غير مثلي في الوجوه كلها الا اذا كان
قيمته في بلدة الخصومة اكثر من قيمته في بلد الغصب فحينئذ يثبت للمغصوب خيارات ثلاثة ان شاء
انتظر وان شاء رضي به وان شاء اخذ قيمة المغصوب مكان الغصب يوم الخصومة وان كان في الكل في غير
المثلي للمغصوب منه قيمته في بلد الغصب يوم الخصومة وفي المثلي كذلك على التفصيل ان تساوي القيمة
في البلدين يطالبه برد المثل وان كانت القيمة في بلد الغصب اكثر فللمالك خيارات ثلاث ان شاء رضي
بالمثل وان شاء طالبه بقيمته في بلد الغصب يوم الخصومة وان شاء انتظر وان كانت قيمته في بلد الغصب اقل

فالغاصب بالخيار إن شاء أعطاه المثل وإن شاء أعطاه القيمة في بلد الغصب وفي مكان الخصومة
إلا إذا رضي المالك بالتأخير ويكون له ذلك. كذا ذكر المسألة في تجلاء المحيط وغصبه حلي فهلا ينبغي أن يكون له
دعوى غصب المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير بمكان الغصب حتى يعلم أنه هل له ولاية المطالبة وكذا إذا
في الدعوى لو ادعى أنه غصبه كذا قفيز حنطة وبين الشرائط لا بد وأن يذكر مكان الغصب. ذكر في دعوى عدة المفتين
إذا ادعى الوديعة لا بد من ذكر موضع الإيداع أنه في أي مصر هو كان له حمل ومؤنة أو لم يكن. في دعوى الغصب إذا لم
يكن له حمل ومؤنة لا يشترط بيان موضع الغصب. في دعوى غصب المكيل والموزون ينبغي أن يشترط ذكر المكان [illegible]
غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي أن يبين قيمته يوم الغصب ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك [illegible] قيمته
يوم الغصب ويوم الاستهلاك ولا بد من بيان القيمة أنها قيمة أي البلدين. في غصب المثلي تجب قيمته يوم [illegible] أو يوم
الاستهلاك ذكره الحلواني. من غصب منقولاً فعليه تسليمه إن كان سليماً وإن كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم الغصب
وفي غصب فيما في ظهر لمن غصب شاة فسمنت في يده ثم ذبحها ضمن قيمتها يوم الغصب لا يوم الذبح وفي مختلفات الفقيه
أبي الليث غصب جارية قيمتها [illegible] فزادت حتى تساوي عشرين فذبحها الغاصب وأكلها ضمن عشرين [illegible]
بعد وعندهما ضمن عشرين لو [illegible] غير استهلاكه فعليه عشرة وفي غصب حمل [illegible] غصب حاله [illegible]
ألفاً فازدادت زيادة متصلة حتى صارت تساوي ألفين وباعها الغاصب وسلمها فالمالك بالخيار إن شاء ضمن الغاصب
قيمتها يوم الغصب [illegible] وإن شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضه [illegible] وليس له أن يضمن الغاصب قيمتها
ألفين عنده خلافاً لهما وذكر صدر الإسلام أبو اليسر [illegible] غصب أصل [illegible] وقال وعلى هذا
الخلاف [illegible] قيمتها [illegible] عشرون فزادت حتى صارت [illegible]
الغاصب [illegible] أن يضمن الغاصب [illegible] قيمتها يوم الغصب [illegible] قيمة الزيادة
يوم [illegible] الاستهلاك أو يوم البيع والتسليم [illegible] وهذا فاسد لأن [illegible] الفلك
من المالك [illegible] واحد من جنس واحد باطل ولو كان مكان البيع والتسليم في الإجارة قيل
الإجارة [illegible] فالمالك بالخيار إن شاء ضمنه قيمتها يوم الغصب وإن شاء ضمنه قيمتها يوم القتل لأن ضمان القتل
يجب على غير القاتل [illegible] العاقلة [illegible] فيمكن [illegible] بخلاف البيع [illegible]

الغاصب إذا رد على الغاصب الأول برئ عن الضمان ولو [illegible] المغصوب [illegible] العاصب فأدى القيمة إلى الغاصب

برئ أيضاً حتى لا يكون للمالك بعد أن يضمن الثاني لقيام القيمة مقام العين وهذا إذا كان قبض الأول [illegible]
بقضاء أو بغير قضاء وإنما يصير معروفاً بإقامة البينة أو بتصديق المالك فأما إذا أقر الغاصب [illegible]
لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه والمالك بالخيار [illegible] أيهما شاء [illegible]
الجامع وذكر [illegible] رجل باع غاصب الغاصب ولهذا [illegible] لا يكون للغاصب الأول أن [illegible]
[illegible] لأنه ليس بمالك ولا نائب عنه والمكره إجازة البيع والمغصوب [illegible] بالخيار [illegible] غاصب الغاصب وغاصب الغاصب

غاصب

وفي غتاق الإجارة ما بل إعتاق أحد الشريكين وفي غاصب الغاصب إذا اختار المالك تضمين أحدهما لم يملك
تركه وتضمين الآخر وفي فوائد صدر الإسلام طاهر بن محمود [illegible] وأحال إلى القاضي [illegible] أن المالك يضمن الغاصب
وغاصب الغاصب كل واحد منهما نصف قيمة المغصوب وطالعت في بعض كتب الفقه بعلامة [illegible] عبد الغصب [illegible]
[illegible] عنده فالمولى بالخيار إن شاء ضمن الأول وتبع الأول الآخر وإن شاء أبرأ الأول [illegible] الآخر بالقيمة ولا شيء
على الأول في النوازل [illegible] إن [illegible] الإنسان ثم جاء آخر [illegible] الأول من الضمان وضمن الثاني مثلها
وكذلك لو صب ماء على حنطة إنسان فجاء آخر وصب عليها ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الأول عن الضمان وضمن
الثاني [illegible] [illegible] أنه لا يمكن [illegible] لا بد [illegible] الحنطة [illegible] إلى [illegible]
فعل الأول [illegible] المثل والقيمة ولو ضمنه ضمن النقصان وإنه يكون [illegible] ما يبرأ الغاصب المالك [illegible]
المغصوب من الغاصب برئ عن الضمان [illegible] كما لو باعه منه ولو أعاره منه لا يبرأ حتى لو هلك قبل
الاستعمال يكون مضموناً على الغاصب [illegible] المحيط ذكره في الباب الذي يلي الطويل من بيوع الجامع إذا قال
المالك للغاصب أودع [illegible] المغصوب [illegible] بين [illegible] لأنه لم يوجد الإبراء عن الضمان نصاً ولا [illegible]
وعقد الوديعة لا ينافي ضمان الغصب كما إذا خالف المودع [illegible] وإن كان العقد قائماً وفي [illegible]
زوج الجارية المغصوبة من الغاصب لا يبرأ عن الضمان [illegible] حلالاً [illegible]
لو زوج [illegible] المشترى [illegible] قبل القبض لا يصير قابضاً عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف يصير ولو أمر المالك
الغاصب أن يضحي بالشاة المغصوبة [illegible] التضحية لا يخرج عن ضمان الغصب ولو قال المالك للغاصب بع المغصوب
لا يبرأ من ضمانه وإن باعه ما لم يسلمه وكذلك لو باع المالك المغصوب لا يخرج عن ضمان الغاصب ما لم يسلم إلى المشتري
[illegible] وفي التجريد [illegible] إذا [illegible] المغصوب [illegible] [illegible] قابضاً [illegible] الغير
كان غاصباً وبرئ الغاصب عن ضمانه نحو أن يستخدم المغصوب أو يلبس الثوب أو يأكل الطعام وهو [illegible] أو لا
[illegible] ولو استأجر المالك الغاصب ليعلم المغصوب [illegible] بيد الغاصب على ضمانه بخلاف ما إذا استأجر
الغاصب [illegible] ودفع [illegible] الرخص إذا غصب عيناً لإنسان فأجاز المالك قبضه [illegible] حتى يبرأ
غاصب عن الضمان وكذلك لو أودع مال غيره فأجاز المالك ذلك برئ عن الضمان لأن الإذن [illegible]
بالأمر [illegible] وذكر فيه أيضاً أن [illegible] الإجازة تلحق العقود دون الأفعال عند أبي حنيفة وعند محمد [illegible] تلحق الأفعال
والعقود حتى إن الغاصب إذا رد المغصوب على أجنبي فأجاز المغصوب منه قبض ذلك الأجنبي عند محمد
يخرج الغاصب عن الضمان وعند أبي حنيفة [illegible] لا يخرج [illegible] الفضولي [illegible] أن الإجازة
تلحق الأفعال ذكره في [illegible] وذكر [illegible] غصب [illegible] المحيط من غصب من آخر شيئاً
وقبضه فأجاز المالك قبضه برئ عن الضمان ولو [illegible] به [illegible] لا يبرأ عن الضمان ما لم يحفظ وفي [illegible]
مسائل البيع الفاسد أن من غصب غنماً ورده على مالكه فلم يقبل [illegible] إلى [illegible] فهلك لا يضمن وفي قاضي [illegible]

قاضي

بعد

فاضي طيبه لم يكن غصبا او ثوبا او دراهم وهي باقية بعينها فابراه منها يصير امانة وكذا اذا احله من ذلك
سوا كانت قائمة او لا لكن ان كانت مستهلكة فانه ابراء عن الدين وان كانت قائمة فانه ابراء عن ضمان الغصب [illegible]
اذا اتى بقيمة المغصوب المستهلك فابى المالك ان يقبلها منه فان الغاصب يرفع ذلك الى القاضي حتى يامره بالقبول فيبرا
الغاصب وان لم يكن كذلك [illegible] في القصد والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برى وفي الدين لا يبرا حتى يقبض
في يده او في حجره فان وضع في حجره [illegible] ولم يعلم صاحب الثوب انه شيء ووضعه في حجره [illegible]
بعد [illegible] ان لا يبرا والمختار للفتوى انه يبرا او رد عليه عين ماله [illegible] الغاصب لو اطعم المغصوب
يبرا عن الضمان وان كان لا يعلم به المغصوب منه وفي التجنيس اذا وضع المغصوب بين يدي المالك يبرا وان لم يوجد
حقيقة القبض كذا المودع بخلاف ما اذا استهلك المغصوب او الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك فانه لا يبرا
ما لم يوجد حقيقة القبض وذكر في [illegible] غصب [illegible] غاصب الدابة اذا جاء بها الى صاحبها فلم يقبض منه حتى
بل تركها حتى ضاعت فلا ضمان على الغاصب وهو نظير من اخذ منه منديل انسان ثم رمى المنديل الى صاحبه
فلم ياخذه بل تركه حتى ضاع لا يضمن الاخذ الرامي وذكر [illegible] ان الغاصب اذا بلغ المغصوب [illegible] القاضي
يبرا عن الضمان كما لو [illegible] بامر المالك [illegible] المسايل [illegible] وذكر شيخ الاسلام [illegible]
كان للغصب اذا غصب ثوبا ثم [illegible] وان كان طعاما فقدمه بين يدي مالكه واباح له اكله فاكله
برا عن ضمانه عندنا خلافا للشافعي رحمه علم انه ملكه او لم يعلم واجمعوا انه لو وهبه منه وسلمه اليه او باعه
منه ولم يعلم به برى عن الضمان واجمعوا انه لو كان حنطة فطحنها وخبزها واطعم المغصوب منه او كان ثوبا
فقطعه [illegible] فانه لا يبرا عن الضمان وكذلك لو كان كرباسا فقطعه وخاطه وكساه لا يبرا لانه ملكه
بهذه الافعال وفي غصب [illegible] عن محمد رحمه في رجل اخذ ثوب انسان من بيته بغير امره ولبسه ثم رده الى
بيته ووضعه فيه فهلك فلا ضمان [illegible] وكذلك لو اخذ دابة [illegible] بدون الاذن ثم ردها الى موضعها
فذهبت فلا ضمان استحسانا [illegible] وان اخذ الدابة من مربطها [illegible] غصبا ثم ردها في دار صاحبها
على معلفها وربطها عليه فان لم يجد صاحبها ولا خادمه يضمن نص عليه شمس الائمة السرخسي رحمه وفي كتاب [illegible]
وفي غصب المنتقى غصب عبدا ثم ان المالك قال للغاصب اذهب به الى موضع كذا وبعه فذهب فعطب
في الطريق فهو ضامن وكذا لو استاجر الغاصب منه ليبني له حائطا فانه في ضمانه حتى اخذ في عمل الحائط
وكذا لو استاجر الغاصب ليخيطه وفي فوائد [illegible]
خاوند كوسفند [illegible]
[illegible] فلا ضمان [illegible] ولا يخرج من الضمان بهذا [illegible] النوازل جارية جاءت الى
نخاس [illegible] ولا يدري اين ذهبت قال النخاس [illegible]
[illegible] ولا ضمان عليه لان [illegible] فكانت امانة عنده [illegible] الكتاب [illegible] ذلك
ان

ان النخاسي لم ياخذ الجارية حتى يصير غاصبا ومعنى [illegible] وكان [illegible]
للغصب وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود [illegible] رجل هشم طست اخر وهو يباع وزنا فالمالك بالخيار ان شاء امسك
الطست ولا شيء له وان شاء دفع المكسور واخذ قيمة السليم وكذلك كل اناء مصنوع وان كان لا يباع وزنا كالسيف يكسر
انما يكون عليه ما نقصه فان استهلكه [illegible] السيف المكسور [illegible] عليه حديد مثله وسئل صاحب المحيط عمن سقط
على قمقمة غيره فكسرها قال ان كان يباع وزنا [illegible] وان كان يباع عددا يضمن النقصان ما يسقط به حق
المالك عن المغصوب وما لا يسقط ذكر في الهداية واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها
وعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها وهذا
كمن غصب شاة فذبحها وشواها او طبخها او غصب حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا فعمله آنية
وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه لا ينقطع حق المالك وهو رواية عن ابي يوسف [illegible] عليه [illegible]
[illegible] الدقيق وضمنه النقصان [illegible] الا انه اخذ الدقيق [illegible] النقصان [illegible]
يؤدي الى الربوا وعلى هذا اذا غصب عنبا فعصرها او سمسما فعصره او حنطة فزرعها فادركت [illegible] او بيضا
فحضنها دجاجة فافرخت او قطنا فغزله ونسجه او غزلا فنسجه او ثوبا فقطعه وخاطه او صوفا فلبده او [illegible]
[illegible] او [illegible] فغرسها او دقيقا فخبزه او ترابا فلبنه او جعله آنية [illegible] فان لم [illegible] فهو للغاصب
بغير شيء وفي الفتاوى ومن بنى حائطا في ارض غصبها من التراب المغصوب لا سبيل له على النقض [illegible]
صار ترابا كما كان وفي الجامع رجل بنى حائطا في كرم غيره بغير امره من تراب صاحب الكرم فان كان التراب لا قيمة له
فالحائط لصاحب الكرم والباني متبرع وان كان للتراب قيمة فالحائط للباني وعليه قيمة التراب ولو غصب [illegible]
[illegible] فالمالك ان ياخذه بغير شيء وكذا اذا غصب عبدا جريحا فعالجه حتى برا او غصب [illegible]
[illegible] فسقى وانفق عليه لانه ما احدث فيه عينا متقوما انما اظهر اصله او نما ملكه ولو غصب [illegible] فقطعه فللمالك
ان ياخذه وكذا اذا غصب نخلا فشقها جذوعا لانه تفريق الاجزاء وان غصب ذهبا او فضة فضربها دراهم او دنانير
او آنية لم يزل ملك مالكها عنها هذه الجملة في الهداية وذكر في الحاوي ولو غصب [illegible] وخاط [illegible] قيمته
ولو غصب حديدا فصاغه اناء او سيفا او سكينا ملكه وعليه مثله وكذا لو غصب ساجة فادخلها في بنائه ملكها
بالقيمة ولو غصب لحما فطبخه بمرقة ملكه وعليه المثل او القيمة على [illegible] بلا خلاف ولو غصب شاة فذبحها وجعلها اربا
اربا ملكها وعليه قيمتها حية ولو غصب جارية او بغلا وقطع يده او رجله ملكه وعليه قيمته صحيحا ولو غصب
حبا فبذره في ارض ملكه وكذا لو غصب عصيرا فصار عنده خمرا وذكر في الفصل الثاني من [illegible] وفي كل
موضع سقط حق المالك [illegible] المغصوب منه [illegible] الشيء [illegible] حتى [illegible] فان [illegible] ذلك
[illegible] الغاصب ولا يكون [illegible] كذا ذكره المنتقى اما الوجوه التي لا ينقطع حق المالك
عن العين ويخير بين اخذه وتضمينه اذا غصب شاة فذبحها وسلخها او قطع ثوب غيره او غصب قلب فضة

وكسره او نقره فسبكها او ضرب بها دراهم او ثوبا فصبغه او هبت الريح بثوب انسان فالقته في صبغ الغير او
عبدا فابق منه او غزلا فنسجه او قطنا فحلجه او دقيقا او سويقا فلته بالسمن او ارضا فبنى فيها او زرع
او غرس او لبنا فطبخه حضيرة او خبزا فثرده او لحما فجعله اربا اربا او دراهم او دنانير فكسرها ففي هذه الوجوه
لا ينقطع حق المالك بهذه التصرفات ذكره في مختصر القدوري وفي غصب ساحة فبنى فيها او غرس فيقال له اقلع البناء
والغرس وردها فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين عن الكرخي فيمن غصب ارضا فبنى فيها ان كانت قيمة البناء اكثر يصير متملكا للارض بقيمتها
وذكر في المحيط البرهاني فيمن غصب ساجة وبنى عليها لا ينقطع حق المالك وكان له ان ياخذها وكان القاضي ابو علي
النسفي يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه مفصلا فقال ان كان قيمة الساجة اكثر من قيمة البناء فله ان ياخذها
وان كان قيمة الساجة اقل من قيمة البناء ليس له ان ياخذها وكذا في الساحة قال وانما اراد بما ذكر في الكتاب هذا وذكر
ان هذا هو المذهب وذكر في الهداية ان بعض المتاخرين افتوا بقول الكرخي واحسن وجه يخرج عليه البناء لان في
ابتاعه المشايخ فانهم لا يتركون حكم الكتاب وفي فوائد صاحب المحيط غصب طعاما حنطة لا ينقطع حق المالك
لان عينه قائم بخلاف ما لو داس الحنطة حيث يقضي لصاحبها بالحنطة والتبن للغاصب عوضا عن قيمة العمل
وسئل عمن غصب لقاحا فقشر او خبط ولحمه … قال لا ينقطع حق المالك قال لا لان المغصوب قائم
شاة وسلخها لا ينقطع حق المالك فيها في غصب فتاوى قاضي خان ولو خلل الخمر المغصوب في يد الغاصب يكون
الخل للغاصب ولو اراد انسان صب خمره بنفسه فاخذها آخر فخللها كان الخل للآخذ وفي الذخيرة اذا
غصب خمرا وخللها … لانها ما صارت خلا على ملك المالك ما يكون مثليا وما لا
فمن المكيل الخبز باطلاق لفظ الطحاوي فيه كل ما يكال او يوزن وليس في تبعيضه ضرر فهو مثلي غير المصنوع
فهو مثلي وكذا العددي المتقارب كالجوز والبيض والفلوس ونحوها وذكر قاضي خان فيه في اول بيوع الجامع
الصغير ان الخبز من ذوات القيم في ظاهر الرواية لانه يتفاوت في الطبخ والطول والعرض والرقة والخلط
وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس كل مكيل مثليا ولا كل موزون … انما
المثلي من المكيلات والموزونات ما ليس متفاوتا اما ما هو متفاوت فليس بمثلي وكانت المكيلات و
الموزونات والعدديات سواء فان العدديات تحتمل ان يكون كالمكيل و… الموزون تفاوتا فاحشا
بسبب الفعل فصار كالخبز فلا يكون امثالا متساوية وفي الذخيرة في كتاب الغصب …
استثنوا من الموزونات الناطف الخبز والدهن المربى وقالوا يضمن القيمة فيهما لان الناطف
يتفاوت بتفاوت الخبز وكذلك الدهن المربى وذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير العدديات
المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا وعددا ووزنا وفي موضع آخر الجوز والبيض وما هو عددي
متقارب مثلي كيلا ووزنا وعددا وعند زفر رحمه الله العدديات كلها من ذوات القيم متقاربها ومتفاوتها

وا

والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وما تفاوت آحاده في القيمة فهو عددي متفاوت فلا يكون مثليا وما لا يتفاوت
آحاده وانما تتفاوت انواعه كالباذنجان فهو متقارب مثلي فعلى قياس هذا ينبغي ان يكون البصل والثوم مثليين
وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في المبسوط ان تمام العددي المتقارب وانه ما يجوز السلم فيه كيلا ولا يجوز عددا لانه
متفاوت وهو البيض فانه سواء يجب ان يكون من جنس واحد وذكر في الملتقط في الكيلي والوزني يجب المثل ان كان له
… وفي العددي المتقارب يجب المثل ايضا وفيما سواها تجب القيمة وهذا موافق لرواية الطحاوي … وذكر شمس
في الاواني النحاس من ذوات القيم وان كان وزنيا وذكر شيخ الاسلام علي … في شرح كتاب الغصب والصحيح
ان النحاس والصفر مثليان وفي شرح القدوري فيه الحديد والرصاص والصفر كل واحد منها جنس لا يجوز
التفاضل ويجوز بيعه بالآخر متفاضلا وهذا دليل على انها مثلية وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو باع اناء حديد بحديد
ان كان لا يباع وزنا يعتبر المساواة في الوزن وكذا اذا كان اناء نحاس او صفر بيع بنحاس او صفر وفي شرح
الطحاوي ولو غصب حديدا فجعلها بابا او غزلا فنسجه … فاتخذ سيفا فضمن المثل مثله وفي العيني قيمته
وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في هذه المسالة نعلمه مثل حديده ونحاسه وذكر في الذخيرة لم يجعل الجبن مثليا مع انه
موزون لانه متفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا وما كان بهذه الصفة لا يجعل مثليا في ضمان العدوان مع كونه موزونا وان كان
مثليا في جواز السلم وذكر في بعض كتب الفقه الجبن مثلي وكذا المصل لانه موزون معلوم وبعض المتاخرين يقولون
بهذا في مصل غير الدسم فانه ان خالطه الدسم … ينبغي ان يكون من ذوات القيم لانه يخالطه دقيق الشعير
وقد يقل ذلك وقد يكثر وبه يختلف ماليته واللبن من ذوات الامثال في شرط الخلاف من مبسوط صدر الاسلام
ابي اليسر رحمه الله واما … ينبغي ان يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت في الطبخ والحموضة
وعن صدر الاسلام طاهر بن محمود ان الجبن والقديد من ذوات الامثال وكذا … في بعض كتب الاحكام
واللحم مثلي عندهما فيضمن عند ابي حنيفة كذا في الصغرى وفي بيوع فتاوى قاضي ظهير الدين اللحم مضمون
بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيا فكذلك هو الصحيح وفي التتمة وقد اختار
شيخ الاسلام علي الاسبيجابي ان اللحم مضمون بالمثل وقال انما يضمن بالقيمة اذا انقطع عن ايدي الناس وذكر
فخر الاسلام علي البزدوي فيه في الجامع ان اللحم من ذوات الامثال والتفاح والكمثرى والمشمش والخوخ كلها من
ذوات الامثال لانها عددي متقارب ذكره في شرح القدوري وثمار النخل كلها جنس واحد لا يجوز فيها التفاضل
لعلة … التمر بالتمر مثل بمثل واما بقية الثمار فكل نوع من الشجر جنس يخالف ثمر النوع الآخر
والعنب مثلي وكذا الزبيب كلها جنس واحد كذا ذكره العتابي وفي فوائد صاحب المحيط واحاله الى …
الفقه لابي الليث ان الخمر من ذوات القيم وفي العتابي الخل والعصير مثليان وكذا الدبس والغالية والجص
والنورة والقطن والصوف وغزله والتبن بجميع انواعه مثلي في المبسوط وفي فتاوى … وفي فوائد
صدر الاسلام طاهر بن محمود … ان التبن مثلي على كل حال وفي اللحم اختلاف والقطن والكتان والابريسم والنحاس

والكعك والقطائف والشيرج والحديد والحنا والوسمة والآجر الغالبة كلها مثلي والجمد مثلي في فتاوى [illegible]
بعد وفي موضع آخر أنه قيمي والله أعلم الماء مثلي في رواية فلو غصب الماء في مفازة عليه ماء في مصر [illegible] البر والجمد
وفي فوائد صاحب المحيط لبن الآدمي من ذوات القيم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وفي مختلف الرواية للقاضي أبي عاصم
العامري رحمه الله ذكر أبو يوسف رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله أن الماء لا يكال ولا يوزن قال الطحاوي رحمه الله معناه لا يباع [illegible]
مقاطعة وحكى ابن سماعة عن محمد رحمه الله أنه كان يقول الماء يكال ثم رجع وقال المعتبر في أن يكون الشيء مكيلا وموزونا
يرجع فيه إلى العادة إن لم يكن فيه نص من جهة الشرع والماء ليس بمكيل ولا موزون في العادة فالقول بأنه ليس بمكيل
ولا موزون قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله على خلاف قول أبي يوسف رحمه الله على الحاشية الكاغد مثلي وفي فتاوى [illegible]
ومن المسائل الرمان والسفرجل والقثاء والقثد والبطيخ كلها مما يتفاوت آحاده فكان من ذوات القيم
ذكره في الحاوي والقباب والسكنجبين والكشك من ذوات القيم وفي فتاوى [illegible] رحمه الله كل موزون
إذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج ذلك من أن يكون مثليا ويكون من ذوات القيم وإنما يكون كذلك إذا
[illegible] ربما يكون الدهن كثيرا والخل قليلا وربما يكون [illegible] أقل حتى كانا على السواء فإن الحديد أعني الصابون
[illegible] والتربة من ذوات القيم وفي مجموع النوازل الحطب وأوراق الأشجار كلها من ذوات القيم
وفي فتاوى [illegible] البسط والحصر والبواري وأشباهها من ذوات القيم وكذا الأدم والصرم والجلود كلها قيمي كذا في
[illegible] من ذوات القيم وفي فتاوى [illegible] رحمه الله والآجر الرطب والنقول والقصب والخشب من ذوات القيم
لهذا لا يجوز السلم فيها ولا استقراضها فأما [illegible] التي يكال أو يوزن [illegible] عددا استهلاكا
[illegible] يجوز السلم والقرض فيها وقال بعض المشايخ رحمهم الله من ذوات القيم وقال القاضي الإمام [illegible] رحمه الله
[illegible] بهذه الجملة في فوائد صدر الإسلام طاهر بن محمود رحمه الله في [illegible] أصل غصب [illegible] عصفرا
فصبغه به إما [illegible] حتى يعطيه عصفرا مثله أو قيمته وقال الشيخ الإمام علي [illegible] رحمه الله
يعني إذا تراضيا على القيمة فأما الحكم فإنه يوجب ضمان المثل لأن العصفر يباع وزنا وما يباع وزنا فهو
مثلي ضمان أحد الشريكين نصيب صاحبه المشترك ذكر القاضي الإمام ظهير الدين رحمه الله في [illegible] ولو استعمل عبدا مشتركا
بينه وبين غيره بغير إذن شريكه يصير غاصبا نصيبه وفي كتاب [illegible] في استعمال العبد المشترك بغير إذن
شريكه روايتان في رواية هشام عن محمد رحمه الله يصير غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه لا يصير غاصبا وفي الدابة المشتركة
يصير غاصبا على الروايتين [illegible] من المسائل [illegible] على المواشي المشتركة
بين اثنين غاب أحد الشريكين فدفع الشريك الآخر نصيبه ونصيب صاحبه إلى الراعي فهلك يضمن نصيب صاحبه
[illegible] بأنه يضمن لأنه مودع يمكنه أن يحفظ بيد أجيره فلا يصير مودعا غيره ولو تركها في الصحراء أو لم يزل
بيده وأمكنه أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب نصيبا للحفظ الانتفاع بالمشترك في الفتاوى الصغرى
الأرض أو الكرم إذا كان بين حاضر وغائب [illegible] ويرفع الأمر إلى القاضي فله ذلك فإن لم يزرع في الأرض

لو

لو زرع حصته يطيب له وفي الكرم يقوم عليه فإن أدركت الثمرة يبيعها ويأخذ حصته ويوقف حصة الغائب فيسعه ذلك
ثم إذا قدم الغائب فإن شاء ضمنه [illegible] القيمة وإن شاء أجاز بيعه ولو أدى الخراج كان متطوعا وإذا كان بينهما دار غاب
أحدهما فللحاضر أن يسكن الدار كلها وكذا الخادم بخلاف الدابة قال محمد رحمه الله ولو أن أحد الشريكين أخذ حصته من الثمر فأكلها
جاز له وبيع نصيب الغائب يحفظ له ثمنه فإن حضر وأجاز فعله وإلا ضمنه قيمته وإن لم يحضر فهو كاللقطة يتصدق بها
قال الفقيه أبو الليث رحمه الله هذا استحسان وبه نأخذ وفي مجموع النوازل الأرض بين اثنين زرع أحدهما جميعا ولم يرض
صاحبه وطالبه بالقلع فالقاضي لا يأمر بالقلع ولكن يقسم الأرض بينهما فما وقع في نصيب صاحبه أمر بقلعه وما وقع في
نصيبه بقي كما كان وعن محمد رحمه الله في رجلين بينهما أرض غاب أحدهما فللشريك أن يزرع نصف الأرض وإذا أراد
في العام الثاني أن يزرع يزرع النصف الذي كان زرعه والفتوى على أنه إن علم أن الزرع ينفع الأرض ولا ينقصها
فله أن يزرع كلها وإذا حضر الغائب فله أن ينتفع بكل الأرض مثل تلك المدة لأن رضى الغائب في مثل هذا ثابت
دلالة وإن علم أن الزرع ينقصها أو الترك ينفعها ويزيدها فليس للحاضر أن يزرع فيها شيئا أصلا لأن الرضا
غير ثابت هنا وفي غصب فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر في متفرقات كتاب المزارعة [illegible] لبعض الورثة إذا
زرعوا أرضا مشتركة منهم بإذن الباقين إن كانوا كبارا أو بإذن القاضي إن كانوا صغارا كانت الغلات كلها
على الشركة وإن زرعوا بغير إذنهم كانت الغلات للمزارعين وفي متفرقات مزارعة المحيط أرض بين شريكين
غاب أحدهما فللحاضر أن يزرع نصف الأرض لأن نصفها ملكه إلا أنه في السنة الثانية يزرع ذلك النصف وليس
له أن يزرع النصف الآخر وذكر فيها أيضا أرض بين اثنين زرعها أحدهما بغير إذن شريكه ونبت الزرع ولم يدرك
بعد كان لشريكه أن يقاسمه الأرض فما وقع في نصيب الزارع أقره وما وقع في نصيب الآخر قلعه وضمنه ما دخل
الأرض من النقصان بذلك وإن كان الزرع قد أدرك أو قرب إلى الإدراك يغرم الزارع لشريكه نقصان نصف الأرض
إن دخلها النقصان لأنه غاصب في نصيب شريكه وهذا حكم المخصوص واقعة الفتوى أحد الشريكين دفع الأرض
المشتركة مزارعة بغير إذن شريكه ثم أجاز شريكه كيف الحكم فيه وفي غصب فتاوى العتابي غصب أرضا ودفعها مزارعة
فالزرع بين الدافع والعامل فإن أجاز المالك قبل النبات جاز والزرع له بحصة الغاصب ويتصدق [illegible]
ذلك ويضمن الزارع نقصان الأرض إلى وقت الإجازة فإن أجاز المالك بعدما نبت وصار له قيمة فلا شيء له من
الزرع وهو للغاصب يتصدق بقيمته ما قبل الإجازة بعدما دفع من ذلك نقصان الأرض إلى وقت الإجازة
وذكر في [illegible] دار مشتركة بين اثنين غاب أحدهما يسكن الآخر بقدر حصته وذكر في اختلاف [illegible] يسكنها
ولا يسكن فيها غيره وقيل يخلي بينه وبينها إن لم يكن لها خصم يؤجرها ويأخذ نصيبه من الأجرة ويقف نصيب
صاحبه فإن حضر وإلا تصدق وفي الخادم استخدمه وفي الدابة لا يركبها لأنه لا يحل بدون الملك وفي الأرض
يزرع بحصته وفي الكرم يقوم فإذا أدرك الثمار باعها وأخذ نصيبه ووقف حصة الغائب وهو متطوع فيما أدى
من الخراج وفي الرحى إذا احتاج إلى إجارة أو بناء أقامها ورجع في الغلة وفي فوائد صدر الإسلام طاهر بن محمود رحمه الله

احدا لم يكن لها سكنى في الدار المشتركة بعينه صاحبه ثم جاء الآخر وطلب اجر حصته ليس له ذلك وان كانت الدار معدة
للاستغلال لان الدار المشتركة في حق السكنى تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم يجعل
كذلك يمنع كل واحد من الدخول والقعود ووضع الامتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما وانه لا يجوز واذا كان
كذلك صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فلا يجب عليه الاجر وفي مسائل الفضل انه من مسائل الجامع. ستة حانوت بين
شريكين سكنه احدهما لا يجب عليه الاجر وان كان معدا للاستغلال لانه سكن بتاويل الملك واقعة الفتوى
دفع ارضا مشتركة بينه وبين غيره هل للشريك ان يطالبه بالربع او بالملك بحصته بعينه من الارض كما هو عرف ذلك الارض
اجيب انه لا يملك ذلك ولكن يخرجه نقصان نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان وفي جامع الاصول عن محمد في
في طعام او دراهم مشتركة والشريك غائب فاخذ الحاضر حصته ارجو ان لا يكون به باس وهكذا ذكر المسئلة في
مسائل الشركة من كتاب الاحكام وفي الذخيرة من الشركة من الجامع في العيون وفي الغياثي اذا كان المكيل والموزون
بين حاضر وغائب او بين بالغ وصبي فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فانما ينفذ قسمته من غير خصم اذا سلم نصيب
الغائب والصبي حتى لو هلك ما بقي قبل ان يصل الى الغائب او الى الصبي كان الهلاك عليهما فصل
المامور والدلال وما يتصل به رجل دفع الى آخر غلاما مقيدا بالسلسلة فذهب به دون السلسلة
وابق العبد لا يضمن لانه لم يرض بشيء وقد اتى بما حد مما فكذا ذكر في غصب الحد. وفي فوائد صدر
الاسلام طاهر محمود رحمه الله ولو بعث انسانا الى الماشية عنه فاخذ المبعوث دابة الباعث وركبها فهلكت
ان كان بين الآمر والمبعوث انبساط في مثل ذلك فلا ضمان والا فهو ضامن ذكره في التجنيس وفي فتاوى ناصري
ظهير الدين بعث دابة واستاجر رجلا ليذهب معها وقال له ارجع مع العير فلم يرجع واستعمل الدابة اياما
ورجع مع عير اخر فاغير على الدابة تضمن ان لم يستعمل الدابة وما في المسئلة كالاول لا يضمن وفي فتاوى النسفي
رحمه وسمانا ثم بحمد نخلها لترابا الله تعالى وفي فتاوى صدر الاسلام طاهر محمود رحمه دفع بعيرا الى رجل
وامره ان يكريه ويشتري له بالكراء شيئا فغصب البعير في يد المامور فباعه واخذ الثمن فهلك في الطريق
ان كان في موضع لا يقدر على المرافعة الى القاضي ليامر بالبيع فلا ضمان عليه لا في البعير ولا في ثمنه وان كان
في موضع يقدر على المرافعة او يستطيع امساكه او رده مع العير فانه ضامن لقيمته وفي التجنيس كان الحصص
رجل اعار حمارا رجلا وقال له خذ عذاره وسقه كذلك ولا تخل عنه فانه لا يستمسك الا كذا فقال
نعم فلما مضى ساعة خلى عذاره فاسرع في المشي وسقط فانكسر رجله ضمن المستعير الحمار لانه خالفه
شرطا مفيدا فصار غاصبا وفيه رجل جاء بدابة الى النهر ليغسلها فقال لرجل واقف هناك ادخلها النهر
فادخلها فغرقت الدابة وكان الآمر سايس الدابة لرجل ولم يعلم المامور بذلك فان كان النهر مما يدخل
الناس دوابهم فيه للسقي والغسل لا يضمن المامور والسايس لان للسايس ان يفعل ذلك بدون امره
وان كان مما لا يدخل دوابهم فيه فرب الدابة بالخيار ان شاء ضمن السايس وان شاء ضمن المامور فان

ضمن

ضمن المامور رجع بذلك على السايس رجل اعطى رجلا درهما لينقد بعيره فانكسر ان كان قال له اغمز لا يضمن
لانه فعل بامره وان لم يقل له ذلك ضمن لانه فعل بغير امره وكذلك اذا اراه القوس فمده فانكسر فهو على هذا
مثل الجواب في التجنيس وفي فوائد حميد رحمه مردی خری بدوستی داد وگفت علف ده وکار مفرمای وی خر
خاوند خر خواست که خر را بیسپد انکس خر اورد در راه دو دست مینماید کلاه خر در راه بیمار شد و بمرد
ضامن باشد والله اعلم وفي فوائد یکی را مینج کفش اندرو اسد بهمسایه داد که نکو کن وبیست
پای زد کفش را بشت در انده تاوان دار باشد والله اعلم وفي فوائد انکا یکی دیگری را عینی داد
که ان را بخشید کرو کن کود و زدی خاوند کالا داد باز خاوند را دادی وی وام کرد وکردی
بان کرس در خانه نهاد دزد برد تاوان دار باشد والله اعلم والمسئلة في المحيط وفي فوائد
حاجی یکی را ... دانه که فلان کس را ... وخط ... داد و خط ... ضامن
ما ... باشد والله اعلم واقعة الفتوى یکی عینی ... کاله ... فلان کس را ... ابن مامور
عین را خود نهاد ... حتی هلک ... ضمن ذکره في باب من الفضه بالقصه
المبسوط مسئلة تدل على انه لا يضمن فانه قال اذا اعطى رجلا فلوسا وقال ادفعها الى فلان بعشرة
في القلب عشرون فامسك المامور عنده واعطى عشرة دراهم وقال رهنته كما امرتني لم يقبل رهنه
عند اخر ثم هلك القلب عنده فان تصادقا على ذلك رجع بالعشرة وكان اخبار القلب لان النبي نفسه
لا يتحقق بهذا العذر ان يودع عند اخر فلم يفعل او امر ان يبيع فلم يبع فلا يصير به مخالفا ضامنا ورجع
عليه بالعشرة لانه اقرضه ومن عنده والله اعلم وفي فوائد صاحب المحيط ذكر في واقعات الناطفي رجل قال
لآخر بعت منك دمي بفلس او بالف فقتله الاخر قتلة يجب القصاص ولو قال اقتلني فقتله فلا قصاص عليه
وتجب الدية لانه اطلاق فافاد شبهة وروى عن ابي حنيفة رحمه انه لا شيء عليه وقال ركن الاسلام
ابو الفضل الكرماني رحمه لا تجب الدية في اصح الروايتين عن ابي حنيفة رحمه كذا هذا لو قال اقطع يدي او رجلي او اقتل
عبدي ففعل لا شيء عليه بالاجماع لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فصح الامر ومن ... واقعة
رجل قال لاخر ارم السهم الى حتى اخذ ... فاصاب عينه فذهبت قال القاضي الامام ... خان
الضمير وهكذا افتى بعض المشايخ رحمهم وقاسوا على مسئلة القطع بان قال اقطع يدي ... وقدر ... قال
القاضي الامام هذا كما قال اجن على فجني عليه لا شيء عليه وقال صاحب المحيط الكلام في وجوب القصاص اما لا شك
انه تجب الدية في ماله لانه ذكر في الكتاب اذا تقاربا بالعكس فذهب عين احدهما تجب القصاص اذا امكن لانه عمد وقال
بان كل واحد منهما للاخر د. د. وكذلك اذا بارزا في حالة على وجه التعليم او على وجه الملاعبة فاصاب الخشبة
عين احدهما وذهبت فانه يجب القصاص اذا امكن وذكر في كتاب الوكالة من كتاب الدعاوى والبينات لصاحب المحيط
سئل ... رحمه عمن دفع ثوبه الى دلال ليبيعه فساومه الى صاحب الحانوت بثمن معلوم وقال احضر صاحب الثوب

فساومه

حتى اعطيه الثمن فذهب وعاد بعد زمان فلم يجد الثوب في الحانوت فصاحب الحانوت يقول انه اخذه
وذهب به وهو يقول ما اخذته بل تركته عندك فالقول قول الدلال مع يمينه لانه ... اما صاحب الحانوت
ان اتفقا على انه اخذه ليشتريه بما سمى له الدلال من الثمن بعد اطلاع ضمانه فلا يخرج عنه بمجرد دعواه وهو ضامن القيمة
وان لم يتفقا على ثمن لم يكن مضمونا عليه لان المقبوض على سوم الشرا انما يصير مضمونا اذا اتفقا على ثمن وفي اقر عرض
التجنيس لحمدي عن رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشرا ثم نسيه لا يضمن وهذا اذا
اذن له صاحب الثوب الدفع للسوم اما اذا لم ياذن له فيضمن لانه اذا اذن لم يكن الدفع تعديا وفي بعض الفتاوى
دفع عينا الى دلال ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وترك عنده فهرب صاحب الدكان وذهب به ذكر في فتاوى
النسفي انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا امر لا بد منه في البيع وفي فتاوى قاضي خان بعد الدلال
اذا دفع الثوب الى من يستام لينظر اليه ثم يشتري فاخذه الرجل وذهب به ولا يظفر به الدلال قالوا لا يضمن
الدلال لانه ماذون في هذا الدفع ثم قال بعضهم وعندي انه انما لا يضمن اذا دفع الثوب ليريه اما اذا فارقه ضمن كما لو
اودع الوديعة عند اجنبي او ترك عنده ثم يريد الثمن وفي تتمة الفتاوى لو عرض الدلال على صاحب الدكان وذهب
ما المتاع يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع ان يودع وفي تتمة فتاوى قاضي ظهير الدين اذا طولب المبيع
من الدلال بعد ما هلك في موضعه عند الذي طالبه تعالى ضاع من كان علم صحته لانه اخذ على سوم الشرا بعد
بيان الثمن ولا شيء على المنادي هذا اذا كان ماذونا بالدفع الى من يريد الشرا قبل البيع فان لم يكن ماذونا في ذلك
يكون الدلال ضامنا وفي فتاوى الجامع في الفتاوى دلال معروف في يده ثوب تبين انه مسروق فقال رددته على الذي
اخذته منه برئ عن ضمان الغاصب فاذا رد على الغاصب ... غصب الغاصب وانما يبرأ اذا ثبت الرد
بالحجة اما بدون الحجة فلا يصدق في دعوى الرد وكذا ذكره في وكالة العدة وقال هذا كالغاصب اذا قال
رددته على المغصوب منه يصدق اذا ثبت ذلك بالبينة اما بمجرد قوله فلا وفي تتمة فتاوى قاضي ظهير في بعض الوكيل
بالبيع اذا دفع المبيع الى رجل ليعرض على من احب فهرب ذلك الرجل بالمبيع او هلك في يده قال محمد رحمه الله
انه لا يضمن الوكيل والصحيح انه يضمن وقال بعض المشايخ رحمهم الله ان كان الذي دفع اليه ثقة امينا لا يضمن لان
الدفع الى مثله مما يعتاد وفي فتاوى ايضا الوكيل بالشرا اذا اخذ على سوم الشرا ولم يرض به الموكل و
رده على الوكيل فهلك في يده ان اخذه بعد بيان الثمن يضمن الوكيل ويرجع على موكله ان امره بالاخذ على سوم
الشرا وان لم يكن بامره لا يرجع لان الامر بالشرا لا يكون امرا بالقبض على سوم الشرا وفي وكالة العدة الوكيل بالبيع اذا
استاجر رجلا ليعرض العين على من كان ... او على من احب فضاع الاجير او ضاع من يد الاجير لا يضمن وقيل يضمن
وهو المختار وذكر فيها العبد المحجور اذا كسب مالا واشترى به وقر حنطة فامر انسانا ان يجعلها ... وسلمها وغاب
المشتري ولم يقدر على ضمن وفي وكالة فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا قال بعته من رجل لا اعرفه وسلمته
اليه ولم اقدر عليه افتى ظهير الدين المرغيناني رحمه الله انه يضمن الوكيل قال رحمه الله وفي النفع مخالف هذا الجواب وهي ما ذكره

في الجامع لا يضمن اذا دفع الى الصغير ... وقال له ادفعها الى من يصلحها فدفعها الى من يصلحها ولا يعلم الى من دفع
لا ضمان عليه كما لو وضع الوديعة في داره ونسيها وهلكت لا ضمان عليه وفي وكالة فتاوى البرهاني رحمه الله ...
داره ... وكيل صار مودعا فانه ... على ما علم صار وكيل رجلا ببيع عبده وهو في المصر
فاخرجه من المصر وباع ضمن استحسانا ولم يرجع على الآمر لان الوكالة تتقيد بالمصر فصار الوكيل باخراجه مخالفا
فيكون ضامنا في باب الوكالة بالبيع والشراء وكالة شمس الائمة السرخسي رحمه الله وفي تحليل ... للقاضي ... الكاكي
الوكيل بالبيع اذا سافر بالعين بيعه اودى ... قياسا على المضارب اذا سافر بمال المضاربة وفي وكالة شمس الائمة هذا
الوكيل بالبيع اذا خالف بان استعمله حتى صار ضامنا والوكيل ببيع الثوب لو دفع الى القصار ليقصر حتى صار ضامنا
بالدفع فان عاد الى الوفاق برئ عن الضمان كالمودع والوكالة باقية في بعض ... بنوع العدة رجل غاب ... في
ان مع السلطان وسلم منها الى البلاد ... واستكمل الثمن حتى هلك لا يضمن لان الوكيل لا يلزمه اتمام ما
تبرع به. **ضمان المودع** ذكر في الذخيرة اذا شرط شرطا على المودع فقال ان كان شرطا مفيدا او كان عمله يجب
على المودع مراعاته كتعيين الدار بان قال احفظها في هذه الدار ولا تحفظ في هذه الدار او لم يقل لا تحفظ الا في هذه
الدار فاذا ... ذلك وحفظها في دار اخرى يضمن قال وذكر في شرح الوديعة في مسالة الدارين يضمن وان كانت الدار
المنهي عنها احرز وذكر في شرح الطحاوي رحمه الله فان كانت الداران في الحرز سواء او كانت الدار التي حفظها فيها احرز لا
يضمن وان كانت الدار المنهي عنها ... وذكر في نوادر هشام عن محمد رحمه الله ان كانت التي نهاه احرز من الاولى لا يجب الضمان كما ذكر
في الذخيرة وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله واحاله الى وديعة شيخ الاسلام ... لو قال للمودع اخبأه
الوديعة في هذه الدار فخبأها في دار اخرى في هذه المحلة او في محلة اخرى ضمن وان كانت التي خبأها فيها احرز من الاولى
وذكر القاضي الامام صدر الاسلام ... في الوديعة لو قال احفظها في هذه الدار فحفظها في دار اخرى ضمن وهذا
اذا كان لا يحتاج الى ان يضعها في دار اخرى فاما اذا احتاج الى ذلك لخوف فوضعها في دار اخرى لا يضمن
لان التعيين يلغو في هذه الحالة لانه لا يطيعه حفظ ماله بطريق لا يقدر عليه وهذا اذا قال لا تسافر
بالوديعة فسافر بها يضمن الا ان لا يجد بدا من المسافرة بها فحينئذ لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا يفيد
ويضر بان عين بيتا للحفظ في دار فان كان بالنهي بان قال لا تحفظ الا في هذا البيت فحفظها في بيت اخر يصير
مخالفا وان لم يكن بالنهي فحفظها في بيت اخر لا يصير مخالفا وقال في شرح الطحاوي رحمه الله في مسالة البيتين اذا
حفظ في البيت المنهي عنه انما يضمن اذا كان البيت الاخر احرز من المنهي عنه وذكر صدر الاسلام في مسالة البيتين
مطلقا انه لا يضمن لان البيتين في دار واحدة فلا تفاوت في الحرز وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ولو قال له
اخبأها في هذا البيت فخبأها في هذا البيت ... في البيت المنهي عنه ذكر ... رحمه الله انه يضمن وذكر في شرح الطحاوي
اذا كان البيت الاخر مثل هذا البيت الذي امره بالخبأ فيه لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا لا يفيد
اصلا بان عين صندوقا للحفظ في بيت لا يجب عليه مراعاة هذا الشرط اكده بالنهي او لم يؤكده وفي شرط صدر الاسلام

لي المريض لو قال له احفظ الوديعة مدة ولا تضعها في بيتك كان الكلام لغوا وفي جوامع الفقه لعلي بعده وقد جمع فيه من
مختصر كتاب اصحابنا رحمهم الله في الفقه كالتجريد لابي الفضل وموجز الزعفراني وحيل الخصاف ومختصر الطحاوي ومختصر
الكرخي وجزء الفقه لابي الليث رحمهم الله وغير ذلك مما علم مذكورا في جزئه والذي سمع الاسلام برهان الائمة لو قال
ضعه في كيسك فوضعه في الصندوق لا يضمن ولو شرط عليه ان يمسكها بيده ليلا ونهارا ولا يضعها فهذا الشرط
باطل ولو قال لا تضعها في الحانوت فانه يخاف من وضعها فيه فتركها ليلا ان لم يكن له موضع احرز منه لا يضمن والا ضمن اذا كان
قادرا على الحارس في الحفظ دفع الى رجل ثورا وقال اسقه ارضي ولا تسوق ارض غيري فسقى به ارض الامام
ثم سقى ارض نفسه ان ضاع قبل ان فرغ من السقي الثاني يضمن وان ضاع بعد الفراغ لا يضمن لانه عاد الى الوفاق
وفيه ايضا ثلاثة نفر اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع الى احد منا حتى تجتمع فدفع نصيب احدهم اليه ضمن قياسا
وفي الجد لو حضر بعد ولا يضمن استحسانا وبه قال [illegible] ولو قال المودع للمستودع ضعها في
هذا الجراب [illegible] فوضعها في الحقيبة فانه يضمن ولو قال ضعها في [illegible] فوضعها في [illegible] لا يضمن
ولو قال لا تدفع الى امرأتك او الى امتك او الى ابنك فدفع ينظر ان لم يجد بدا من الدفع اليه فان لم يكن له عيال سواه
فانه لا يضمن وان يجد بدا بان كان له اهل وزوجة او خادم سوى الذي نهاه عن الدفع اليه يضمن وكذا ذكر شيخ
الاسلام [illegible] وفي بعض المواضع الذي وقع في [illegible] اذا نهاه عن الدفع الى من في عياله فان لم يجد
بدا فان لم يكن له منه بد [illegible] فلو دفع اليهم لا يضمن وذكر في العدة واحاله الى الجامع الصغير ولو كانت
[illegible] البيوت فقال لا تدفع الى زوجتك فدفع لا يضمن وكذا لو قال لا تدفع الدابة الى غلامك فدفع لا يضمن ذكره في الايضاح
ولو نهاه ان يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن الا ان المقيد [illegible] اذا حفظ في المصر ابلغ وذكر في التجريد الكرخي
اذا قال لا تخرج بالوديعة من المصر فخرج بها يضمن الا ان يضطر او يخاف التلف في وديعة شيخ الاسلام [illegible]
اذا قال للمودع احفظها في هذا المصر فسافر بها ان كان سفرا منه بد يضمن وان كان لا بد منه فان امكنه الحفظ
في هذا المصر [illegible] فان كان يترك عيالا في المصر المامور به فانه يضمن اذا سافر بها واما اذا احتاج نقل
العيال او لم يكن له عيال فسافر بها لا يضمن وهذا اذا عين عليه مكان الحفظ فان لم يعين بان قال احفظ
هذا المال ولم يقل في مكان كذا فسافر بها فان كان الطريق مخوفا يضمن بالاجماع وعلى هذا قيل ان الاب او
الوصي اذا سافر بمال الصبي والطريق مخوف يضمن وان لم يكن مخوفا لا يضمن وهذا عنده وهذا كله اذا كانت
الوديعة لا حمل لها ولا مؤنة اما اذا كان لها حمل ومؤنة وقد [illegible] مطلقا فسافر بها فان كان [illegible]
المسافر وقد عجز عن الحفظ في المصر الذي اودعه فيه لا يضمن بالاجماع وان كان سفرا له منه بد فكذلك عند
ابي حنيفة رحمه الله قريبا كان او بعيدا وعند ابي يوسف رحمه الله يضمن ان كان بعيدا ولا يضمن ان كان قريبا وعند محمد يضمن
في الحالين من يضمن المودع بالدفع للمودع لا يضمن ذكر في عدة المفتين للمودع ان يدفع الوديعة الى من في عياله
نحو امرأته وولده ووالديه [illegible] والمرادين [illegible] دون [illegible] وهل [illegible] عياله
ان

254
ان يضعها عند من في عياله ذكر [illegible] في كتاب السرقة ان له ذلك وفي [illegible] صاحب المحيط اذا اودعها
عند من يعول المودع لا يضمن كما اذا اودع عند من في عياله وفي [illegible] الجامع الصغير للقاضي الامام محمد [illegible]
المودع اذا دفع الوديعة الى من في عياله لحاجتها ذكر القدوري [illegible] وفي الجامع انه لا يضمن وفي فتاوى قاضي
[illegible] ولفسر من في عياله ان يساكن معه سواء كان في نفقته او لم يكن والابن الصغير اذا لم يكن في عياله فدفع
اليه لا يضمن لكن يشترط ان يكون الابن قادرا على الحفظ وفي [illegible] لا يشترط المساكنة والنفقة بحق الدفع اليها
وان لم يكن في نفقته وسكناه وفي حق هذا الحكم بمنزلة الابن الصغير والعبد ولو كان له كذلك لم يكن في عياله
[illegible] الابن الصغير ولو دفعت المراة الوديعة الى زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج في عيالها والحق في هذا المساكنة
[illegible] والولد الصغير والجد ولو كان له امرأتان لكل واحدة [illegible] يسكن معها ومعه في عياله
لا يضمن بالدفع اليهما وذكر في العدة ان الابوين كالاجنبي حتى يشترط كونهما في عياله ولا يشترط ذلك في ولده الصغير
وزوجته حتى لو كانت الزوجة في محلة لعياله وهو لا ينفق عليها ولا يجيء اليها فدفع اليها لا يضمن وذكر في الحاوي
واودع الى رجل يجري عليه نفقته كل شهر دراهم فليس هذا بمنزلة الذي هو في عياله فلو دفع اليه يضمن وفي ولده
الولد او نفس من في عياله ان يساكن معه سواء كان في النفقة او لم يكن ما يصدق فيه المودع وما لا يصدق
[illegible] اذا ادعى المودع انه دفع الوديعة الى اخر للضرورة كوقوع الحريق ونحوه لا يصدق الا ببينة
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما وذكر في العدة ان علم انه وقع الحريق في منزله قبل قوله والا فلا وذكر القاضي الامام
[illegible] في كتاب الوديعة اذا قال المودع اودعتها عند اجنبي ثم رددتها علي فهلكت عندي فالمودع
[illegible] في ذلك والقول قول المودع ويضمن المودع لانه اقر بوجوب الضمان عليه ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا ببينة
[illegible] على ما ادعى وحينئذ لا يضمن لانه اثبت ببينة ارتفاع سبب وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثت بها الى على يد
اجنبي والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع وكذلك اذا دفعها الى رسول المودع فانكر المودع الرسالة
[illegible] المودع والقول قول المودع ولم يرجع المودع على الرسول ان صدقه انه رسول المودع ولم يضمن ضمان الدرك
الا ان ينكر الموضوع فاما [illegible] ولو قال رددتها اليك على يدي او بيدي في عيالي وكذبه المودع فالقول قول
المودع مع يمينه لان حاصل الاختلاف وجوب الضمان وهو منكر فكان القول قوله بخلاف ما لو قال بعثت بها
على يدي اجنبي لانه اقر بوجوب الضمان ثم ادعى البراءة ولا كذلك هنا وكذلك لو اقر المودع انه استعملها ثم ردها
الى مكانها فهلكت لا يصدق في الرد الا ان يثبت بالبينة فالحاصل ان المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى
الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا صدقه المالك في العود فان كذبه لا يبرأ الا ان يقيم البينة على العود الى الوفاق
وكذا ذكر شيخ الاسلام [illegible] في شرح كتاب الوديعة ورأيت في موضع اخر المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وكذبه
المودع فالقول قول المودع كما في العين والمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يبرأ عن الضمان بخلاف ما اذا جحد
الوديعة او منعها ثم اعترف فانه لا يبرأ بالعود على الحاكم وكذا المرتهن والمستاجر والمستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق

لو ادعى [illegible] الى الوفاق [illegible] لا يصدق الا بالبينة

لا يبرأ والوكيل بالبيع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وباعه جاز وكذا الوكيل بالحفظ والوكيل بالاجارة
والاستئجار والمضارب والمستبضع اذا خالفوا ثم رجع المال ... في حاجته ثم عاد الى الوفاق عاد مضاربا او مستبضعا
اما مستأجر الدابة اذا نوى الخلاف او المستعير ثم ندم وترك ... ان كان سائرا ... فعليه الضمان اذا
هلكت الدابة بعد النية اما اذا كان ... اذا ترك فيه الخلاف عاد ... والشريك شركة عنان او مفاوضة اذا خالف
ثم عاد الى الوفاق عاد امينا من الجانبين وديعة عن المنتقى وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في كتاب العارية
على ... لا يستعملها ولو كان مأمورا بالحفظ شهرا فمضى شهر ثم استعمل الوديعة وعاد الى الحفظ لا يبرأ عن الضمان
لانه عاد الى الوفاق ... بالحفظ ... وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المرغيناني لو
... لبس قميص الوديعة ... على الوجه المشروع فلما ... والنوم
قال لا يضمن لانه لما نزعه عاد الى الوفاق فلا يضمن ... المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه
ثانيا ان نزعه على قصد اللبس ... لانه اذا كان على هذا القصد فكأنه دام على هذا اللبس وان نزعه
لا على هذا القصد ... فعلى هذا ينبغي ان لا يبرأ لانه نزعه على قصد اللبس ... فتاواه
المودع اذا لبس قميص الوديعة بغير اذن المودع فنزعه بالليل للنوم ... القميص بالليل وان كان
من قصده ان يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف والعود الى الوفاق وان كان من قصده ان
لا يلبس من الغد كان هذا ترك الخلاف حتى لا يضمن والحاصل ان اللبس ... ما لم يتركه ويعزم على الترك
وذكر في وديعة ... حمار ... فذهبت ... فاعادتها الى المكان الذي
كانت فيه ... هل يبرأ عن الضمان ... اختلفوا فيها ... منهم ... بعضهم بالبراءة
عن الضمان لزوال العدوان وافتى بعضهم انه لا يبرأ وظاهر ما قدمنا ذكره يدل على انه لا يبرأ لانه لم يوجد منه
القصد على ترك التعدي في تضمين المودع وما لا يضمن اذا قال المودع سقطت الوديعة او قال ...
... لا يضمن كذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه ... وقال محمد
... الاسقاط ليس بسبب للضمان الا ترى انه لو اسقطها ثم رفعها ولم يبرح عن ذلك المكان حتى هلكت لا يضمن
... لا يضمن بمجرد قوله ... ان يقول اسقطت ... او سقطت ... اسقطت
في المكان ... سقطت ... لانها انما سقطت ... من جهته اما في
... او في جعلها في محل لا يحتملها ... الاسقاط ... كذا ذكره في وديعة الذخيرة
وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا قال المودع اسقطت الوديعة او ... ان لا يضمن بمجرد هذا القول
لان العام ... ذكر في ... المودع اذا قال دفنت الوديعة في مكان كذا
فنسيت ان كان دارا او كرما وله باب لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ... فنسيه
نسيتها فضاعت ضمن ولو قال وضعتها بين يدي في داري ... فان كانت الوديعة مما لا يحفظ في عرصة

ال

الدار وعرصة الدار لا يعد حرزا له كصرة الذهب ونحوه فكذلك يضمن ولو قال لا ادري اضاعت ام لم تضع لا يضمن
ولو قال لا ادري وضعتها ... في داري او في موضع ... وفي الاجناس ... ولو قال ذهبت لا ادري كيف ذهبت
لا يضمن ... ولو قال ابتداء لا ادري كيف ذهبت ... انه لا يضمن وذكر في الذخيرة لو قال دفنت الوديعة في مكان
حصين ونسيت الموضع ذكر في بعض المواضع فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم يضمن لانه جهل الامانة فهو بمنزلة
الموت مجهلا وقال بعضهم لا يضمن كما لو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت وقال الفقيه ابو الليث اذا قال
دفنت في داري او في كرمي او ما كان في معناها لا يضمن اذا كان للكرم والدار باب اما اذا دفنت
في موضع ... وقال لا ادري ... داري او في موضع ... يضمن ولو لم يبرح مكان الدفن لكنه قال سرقت الوديعة
من المكان المدفون فيه لا يضمن وذكر في العدة المودع اذا دفن الوديعة في الارض ان جعل هناك علامة لا يضمن
والا يضمن وفي المفازة يضمن في الحالين ولو دفن في الكرم ان كان حصينا بان كان له باب مغلق لا يضمن ولو
وضعها ولم يدفنها ان وضعها في موضع لا يدخل فيها احد الا بالاستئذان لم يضمن فان توجه اللصوص
على المودع في المفازة فدفن الوديعة كيلا توجد منه لشدة الخوف فلما رجع لم يظفر بالمكان الذي دفنها
فيه ان كان يمكنه ان يجعل هناك علامة فلم يفعل ضمن وكذا لو امكنه العود فيه ... بعد انقطاع الخوف
فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة يضمن ايضا وان كان ... الوديعة معه ... فلما توجه اللصوص قال
لمالكها ادفنها فدفنها ثم لما ذهبت اللصوص لم يجد لا شك انه لا يضمن في هذه الصورة لان الدفن كان منه
باذن المالك كذا ذكر في العدة وفي فوائد ... ظهير الدين المرغيناني ... المودع اذا
وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة فان وضعها على الارض يضمن وان جعلها تحت التراب لا يضمن والله اعلم
ولو نام ووضع الوديعة تحت رأسه او جنبه فضاعت لا يضمن وكذلك لو وضعها بين يديه وهو الصحيح والله قال
الامام السرخسي بعد ما قالوا انه لم يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما اذا نام مضطجعا يضمن
وهذا اذا كان في الحضر اما اذا كان في السفر فلا ضمان عليه نام قاعدا او مضطجعا كذا ذكر في الذخيرة
وذكر في العدة ولو نام واضعا جنبه على الارض فضاعت ... يضمن وان نام قاعدا لا يضمن وفي السفر لا يضمن
في الوجهين ولو جعل ... الوديعة تحت جنبه ان اراد به ... يضمن وان اراد الحفظ لا يضمن ولو جعل
الكيس تحت جنبه لا يضمن مطلقا وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا جعل دراهم الوديعة في خفه او وضعها
في الخف ... يضمن ان ضاعت ... لا يضمن لانها اذا كانت في اليمنى كان على شرف السقوط عند الركوب
وقد قيل لا يضمن على كل حال وكذا اذا ربط الدراهم في طرف كمه او في طرف عمامته وكذا لو شد الدراهم
في منديل ووضعها في كمه فسقطت لا ضمان عليه وكذا ان جعلها في جيبه وحضر مجلس الفسق فسرقت منه
لا يضمن وهكذا ذكر في العدة ثم قال دراهم وديعة ... لا يضمن ولو وضعها في الكم ...
وفي فوائد بعض الائمة وديعة ... دراهم ... يضمن ... وفي فتاوى ...

ودبعتها دراستين ما دحب بهاد وهلاك شد لا انضمن واكر حد ساق موزه نهلك الضمن ولو وضعها في كمه او شدها
على المنكر وضاعت صنعى ان لا انضمن في الغنا في المودع اذا وضع طبق الوديعة على راس الخابية ان كان فيها شي
يحتاج ان انغطى راسها كالما والدهن ونحو ذلك يضمن لو هلك الطبق لانه استعمال وان لم يكن فيها
لا يضمن وان وضع السرج على الحمار يضمن لانه استعمال ولو وضع الطست على راس التنور بيته ووقع عليه
فانكسر فالحاصل على التفصيل ان وضعه لتغطيه التنور يضمن وان وضعه كما موضع العادة لا لاجل التغطيه
لا يضمن لانه في الوجه الاول مستعمل وفي الثاني لا وفي الذخيرة اذا افسدها الفار وقد اطلع المودع على
ثقب الفار ان اخبر صاحبها ان هنا ثقب الفار لا ضمان عليه وان لم يخبر بعدما اطلع عليه ولم يسده ضمن وفي
العده اذا كانت الوديعة ثياب الصوف ورب الوديعة غايب وخاف المودع عليها الفساد رفعها الى القاضي
حتى يبيعها وان لم يرفع ولم يحل لدفع ذلك لا يضمن وفي فتاوى الرهاوي سئل عن رجل مات وعنده امانات
لكل ابده ومن بعده مودع من عنده وجماعه لا يعرفه اوان دار رشود هذا المكان ضع ما شد ونكره والله اعلم
ومما ذكر في فوايد ظهير الدين المرغيناني وفي وديعة الجامع الاصغر اذا كان عنده حلي وديعة مجمل الغرو ورفعها
ولم يمنعه المودع من رفعها فان كان يمكنه الدفع فلم يدفع ضمن وان كان لا يمكنه الدفع لما انه يخاف من رعايته
وضربه لا يضمن وفي المولد المودع اذا خرج وترك الباب مفتوحا فسرق الوديعة ان لم يكن في الدار احد ولم
المودع في موضع يسمع حس الداخل يضمن وفي العده دفع خفه الى خاف ليصلحه فتركه في حانوته ليلا فسرق ان كان
في الحانوت حارس او حافظ في السوق لا يضمن والا ضمن وذكر في الذخيرة كان ظهير الدين المرغيناني يقول يجب الضمان
وان لم يكن ثمه حافظ ولا حارس في السوق وقد قيل يعتبر العرف ان كان العرف فيما بين الناس انهم يتركون
الاشياء في الحوانيت من غير حارس في السوق ولا حافظ فلا ضمان ان كان بخلافه يضمن وكذلك لو ترك باب
الدار وباب الحانوت مفتوحا ان كان في موضع عرفهم وعادتهم كذلك لا ضمان وان كان العرف بخلافه يضمن
ولو علق شبكة او كوة على باب الدكان وذهب الى البيع ليس بتضييع نهارا وفي الليل يضيع وفي خلاف الدوم
والليل ليس بتضييع وقال صاحب الذخيرة الرواية محفوظة فيما اذا ترك الحايك الثوب الذي ينسج بعضه في الغرك
بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق انه لا يضمن الحايك مودع ربط سلسلة باب قنطرة
بحبل ولم يقفله وضاع منه شيء ان عد هذا اغلاقا لا يضمن وان عد هذا لا فيما بين الناس ضمن وان عدم توثيقا لذلك
الموضع لا يضمن والقيطون بيت وضع فيه الامتعة والسلع المودع اذا ربط دابة على باب الدار ودخلها ودخل
الدار فضاعت ان كان بحيث يراها فلا ضمان وان كان لا يراها يضمن ان كان في المصر وان كان في القرية
لا يضمن وان ربطها في الكرم او على راس المبطخة وذهب فصل ان غاب عن بصره يضمن ويكن يعتبر العرف في هذا
واجناسه في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في العده ولو جعله في الكرم فضاع ان كان حافظ الكرم بحيث لا يرى
المارة حافظ الكرم لا يضمن اذا اغلق الباب والا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين سوقي قام من حانوته الى

الص

الصلوة وفي حانوته الودايع فضاع منها شيء لا ضمان عليه لانه غير مضيع لحانوته لان جيرانه يحفظونه الا ان يكون
هذا ايداعا من المودع الى غيره لانه ليس للمودع ان يودع غيره لكن هو امر مودع لم يضيع وفي الذخيرة الخلاف
وذكر الصدر الشهيد بعده في الباب الاخر من عشرين اقسام ما يدل على الضمان فسائل عيد الفتى وفي فتاوى الفضل
لو خرج الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا وجلس على باب الدكان ابنا صغيرا له فضاع الوديعة ان كان الصبي يعقل
الحفظ لا يضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين وما كان القاضي الامام علي السغدي يقول لا يضمن على كل حال
لانه ترك الوديعة في الحرز فلم يصر مضيعا وفي الفتاوى رجل قام من المجلس وترك كتابه وقام القوم ايضا وتركوا
كتابه فضاع ان قام واحد بعد واحد ضمن الاخر وان قاموا جميعا ضمنوا وذكر في الذخيرة رجل جاء بثور الى غيره
وقال له هذا وديعة عندك فلم يقل الاخر شيئا وسكت ثم غاب صاحب الثور ثم غاب الاخر بعده وترك الثور فضاع
فضاع ضمن ايضا لانه وجد منه القبول عرفا ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا وسكت ثم غاب الاخر بعده وترك
الثوب فضاع ضمن ايضا لانه اودع عرفا وذلك قبل عرفا ولو وضع الثوب وقال لا اقبل الوديعة وذهب المالك فالقا لا
يضمن لان القبول عرفا لا يثبت عند الرد صريحا ولو قال لا اقبل حتى لم يصر مودعا ومع ذلك لو ترك المالك الثوب
وذهب ثم ان الاخر لم يقبل رفع الماء وادخله في بيته وضاع ومن غير صنعه يجب الضمان كذا في واقعة الفتوى
ومعنى لا يضمن لانه اذا لم يقبل الايداع بالاباية صار غاصبا بالرفع عن ذلك الموضع فيضمن امراة عملت ثيابا
الناس ووضعتها بين على سطحها لتجف ان كان السطح حصينا لا تضمن وقيل ان لم يكن الحصين منيعا تضمن
مودع غاب عن منزله فقال لاجنبي ادفع منك شيء واخذ منه المفتاح فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعة لا ضمان
عليه وسئل نجم الدين النسفي بعد ما دفع المفتاح الى الاجنبي الاجنبي جلس بالباب ... بعدم وقال لا يضمن وفي فتاوى قاضي
ظهير الدين وفي فتاوى ابي الليث رجل غاب وخلف امراته في منزله وفي المنزل ودايع للناس ثم رجع وطلب
الوديعة فلم يجد شيئا فان كانت المراة امينة لا ضمان على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك وترك مع هذا
تلك الوديعة معها فهو ضامن قال صاحب الذخيرة وعرفت المسئلة المستخرجة جوابا حمل عار واقعة الفتوى
ودعها تيم باب ثم لا يعلم اخذ ما ادرو ونف فذهب الغلام بودايع الناس فالقضاء عليه لا الماهية لا انما المقتدي
ان صار سوء ان علم ان علامه سارق وليس يامن المودع اذا بعث الحمار او البقر الى السرح لتخبز فيه الحرف
الحمار ومات بعد هذا وسرق منه في سابلة ضمان المودع لحمار اودع عنده عن ... الانه ثم ادعى انه كان فيه
شيء وقد ذهب منه وقال المودع لا ادري ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله لا ضمان عليه ولا يمين حتى ادعى
ضيعه فان حلف برئ وان نكل ضمن وكذا لو اودع عند الغير كيسا فيه دراهم ولم يزنها عليه ثم ادعى
بانه لا ضمان عليه حتى يدعي عليه الجناية او التضييع وذكر في الذخيرة اعارة الوديعة من شي فاراد المودع انساما
الجها فهلكت يضمن المالك ايهما شاء فان ضمن المودع لا يرجع على المعالج وان ضمن المعالج يرجع على المودع علم
بذلك المعالج ام لم يعلم الا اذا قال المودع انها ليست لي ولم اؤمر بذلك فيها فحينئذ لا يرجع المعالج على

فغاب صح

الموح كدا في مجموع النوازل وفي التتمة المودع انما يضمن بالدلالة على الاخذ اذا لم يمنع المدلول عليه عن الاخذ

حاله الاخذ اما اذا منعه فاخذه على كره منه لا يضمن وذكر في العدة وارث المودع اذا دل سارقا على الوديعة لا يضمن

مثل الاجنبي والمودع اذا دل يضمن المودع اذا فتح باب الاصطبل او حل قيد العبد يضمن وفي موضع اخر من هذا مسائل

التتمة خاف تخرج الى القرى لحرز اخف موضع خفا لحائط دارا ان اتخذ الدار للسكنى بان حفظ واتخذ ولا

ضمان عليه لانه حفظه في بيت نفسه وان وضعها في دار رجل لا يسكن معه ضمن لانه اودع غيره المودع اذا خلط الوديعة

في حرز لمن فيه مال يضمن لان المراد منه حرز غيره اما اذا استاجر بيتا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن وان لم يكن

في العضد وفي فتاوى قاضي ظهير الدين وفي غصب المنتقى المودع اذا استاجر بيتا في المصر الذي دفع اليه الوديعة

واحرزها فيه وسافر وتركها فيه لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المودع اذا اجر بيتا من داره لانسان ودفع

الوديعة الى هذا المستاجر ان كان لكل واحد من الاجر والمستاجر غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على حدة

من غير استئذان وحشمة فلا ضمان عليه لوجود المساكنة [illegible]

ثم ان المودع اجر هذا البيت من رجل وانتقل الى دار اخرى ودفع مفتاح الدار الى المستاجر فضاع شيء من

الخطه هل يضمن المودع كان نعم والله اعلم ويبتغي ان لا يضمن المودع اذا لم ينقل الحفظ عن موضعها

استدلالا بما ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين في نساج يسكن مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل متاعه وترك الغزل

في الدار التي انتقل عنها ان لم ينقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى بيت اخر من دار صهره ولا اودع

في ولي ينبغي ان الغزل بقي في ذلك المكان الذي كان ساكنا فيه يبقى هو ساكنا فيه الغزل المعروف

من اهله ان سكناه في الدار لا يبطل ما بقي شيء منها وعدمها يضمن رجل استاجر رجلا ليحمل له شيئا

الى موضع لم يدفعه الى رجل ووجد الرجل غائبا ماذا كان الاجير المحمول على يد رجل ليوصله الى ذلك الرجل

ينبغي ان لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يفعل يرفعه الى القاضي ولو طلبه القاضي لم يرفع لا يجبر

والحد وذكر في العدة ايضا المودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي باذن المودع او دفع واجاز المالك

المودع من المودع كانه دفع الى المالك وذكر في لغز وديعة الدراهم مودع من مالكها [illegible]

[illegible] رجل وديعة [illegible]

وهلك عنده لا يضمن المودع [illegible] صاحب المحيط المودع اذا سيب دابة الوديعة في الصحرا

يضمن اذا تلف لا دواء [illegible] الكلب [illegible] لا يضمن لانه لو [illegible] لا يضمن لانه [illegible]

ضاعت واكلها الذئب حتى يضمن لانه ضيع وقال صاحب المحيط يضمن لانه بالارسال والتسييب صار ضامنا

وامتحان [illegible] المودع دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي الثيابي فضاعت قال رجل ان يضمن

لانه ليس للمودع ان يودع وقال صاحب المحيط ينبغي ان لا يضمن لانه ايداع ضمني وانما ضمن المودع بالايداع

القصدي وسئل ايضا عمن دخل الحمام وفي يده خاتم رهن هل يضمن المرتهن قال يضمن اذا دخل وفي فتاوى [illegible]

ووضع الوديعة مع ثيابه على شط النهر واغتسل ولبس ثيابه ونسي الوديعة ضمن وكذا اذا مرت حين انغمس

ضمن المودع اذا دفع الوديعة الى امراته ثم طلقها وانقضت عدتها فلم يسترد منها حتى هلكت في يدها ضمن لانه يجب عليه

الاسترداد كما ذكر في جمع [illegible] الاصل اذا وقع الحريق في دار المودع فدفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن فلو فرغ

من ذلك ولم يستردها حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن لانه صار مستثنيا ولان الايداع عقد لازم وكان لبقائه حكم الابتداء

وكذا اجاب صاحب المحيط وقال قاضي خان هو لا يضمن لان المودع انما يضمن بالدفع وحين دفع غير مضمون عليه فلا

يضمن بعد ذلك وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا وقع في دار المودع حريق فان امكنه ان يناولها من في عياله فناولها

اجنبي ضمن وذكر في العدة المودع اذا دفع الوديعة الى جاره لضرورة بان احترق بيته لا يضمن قال شمس الائمة

الحلواني هذا اذا لم يجد بدا من الدفع الى الاجنبي اما اذا امكنه الدفع الى من في عياله فدفعها الى اجنبي ضمن وقال

شيخ الاسلام خواهر زاده هذا اذا كان الحريق محيطا بمنزل المودع اما اذا لم يكن يضمن بالدفع الى الاجنبي

ومنها ايضا المراة حضرتها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارتها فهلكت لا تضمن ان لم يكن عندها وقت الوفاة احد من

عيالها وفي مجموع النوازل المودع اذا اودع عند غيره فانما يضمن اذا وضعه عنده وتركه وغاب

واما اذا كان حاضرا معه حتى هلكت بيد الثاني لا يضمن طلب الوديعة وردها في العدة المودع اذا رد

الوديعة الى منزل المودع او الى من في عيال المودع فضاعت لا يضمن كما في العارية وذكر في الجامع وفي التجريد يضمن

بخلاف العارية وهو رواية العيون والفتوى على الاول وهذا اذا دفع الى المراة للحفظ اما اذا اخذت لتسلم على

نفسها ومن دفع اليها يضمن وفي فتاوى قاضي خان يضمن اذا دفع الوديعة الى من في عيال المودع ذكر الفقيه

ابو الليث والسرخسي انه يضمن وقال بعض الفقهاء لا يضمن لان الرد الى من في عيال المالك يكون

ردا على المالك من وجه والضمان لم يكن واجبا فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب والمسئلة بحالها فانه لا يبرا لان

الضمان كان واجبا والرد على هذا الوجه رد من وجه فلا يبرا بالشك وفي التتمة المودع اذا دفع الوديعة

الى ابن المودع او عبده او الى احد من عياله او اتى بالوديعة ووضعها في منزله يضمن اذا ضاعت لانه ائتمنه

ولم يرض بغيره وفي الجامع انه لا ضمان عليه وفي وديعة التجنيس المودع اذا بعث الوديعة على يد ابنه والابن

ليس في عياله ان كان بالغا يضمن وان لم يكن بالغا لا يضمن لو طلب المودع الوديعة فقال المودع لا اتمكن

ان احضرها الان فتركها ورجع فهذا ابتداء ايداع لانه لما طالبه الرد فقد عزله عن الحفظ فخرج من ان يكون

مودعا وبالترك عنده يصير مودعا ابتداء كما ذكر في مجموع النوازل وفي فتاوى قاضي ظهير الدين وفي الجامع

وذكر في العدة ولو طلب الوديعة فقال لا اتمكن ان احضرها الان فتركها ثم هلكت لا يضمن ولو كان الذي طلب

وكيل المالك يضمن لان الوكيل من المالك ايداع ابتداء والوكيل لا يملك الايداع فيصير متعديا اذا لم يدفع مع القدرة

على الدفع وذكر فيها ايضا رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الى الذي جاء بها ولم يدفع الى

الرسول حتى هلكت ضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين هذه المسئلة وقال الجواب المختار انه يضمن وفيه نظر

بريد إذا لم يودع إذا صدق حتى ادعى انه وكل بقبض الوديعة فانه ما ذكر في الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعة إليه
ولكن لقائل أن يفرق بين الرسول والوكيل لأن الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل ألا ترى أنه لو عزل
الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة قبل علم الرسول بالرجوع صح كذا ذكره [illegible]
بابه لا يمكن [illegible] وما يكون من [illegible] الكبير لشمس الأئمة الحلواني [illegible] أن نهي الوكيل والمأمور والرسول لا يعمل
قبل علمهم وكذا رجوعه قبل علمهم لا يصح حتى يصح عليهم بعد الرجوع قبل العلم وذكر في ركن المحيط على [illegible]
ثم استهلك لو قال صاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة إلى غلامي هذا وطلب غلامه ذلك الوديعة فلم يدفع
يصير ضامنا وفي [illegible] الوكالة بقبض الوديعة من وكالة شمس الأئمة الحلواني [illegible] دفع عبدا إلى رجل وأمره أن يدفعه
إلى فلان [illegible] وقال ان فلانا استودع عندك هذا فقبله [illegible] على الوكيل [illegible] فلما [illegible]
حين أضاف الإيداع إلى الموكل فقد جعل نفسه رسولا [illegible] تبليغ الرسالة تخرج من الوسط وكان [illegible]
والاجنبي سواء [illegible] وفي ودائع [illegible] ماله لأن [illegible] سلطان جائر
ان لم تدفع إلي هذا المال احبسك شهرا او [illegible] لا يجوز له ان يدفع مال الغير
إليه ولو دفع يضمن وان قال اقطع يدك او [illegible] فدفع فلا ضمان عليه لان دفع مال
الغير لا يحل الا بخوف تلف النفس والعضو [illegible] ولو هدد المودع بإتلاف ماله ان لم
يدفع إليه الوديعة فدفعها إليه يضمن [illegible] وصايا [illegible] السلطان إذا
أراد المتغلب على كوره طلب من الوصي بعض مال اليتيم وهدده ان خاف الوصي على نفسه القتل او تلف
عضو منه فدفع لا يضمن وان خاف الحبس او القيد فأعطى ضمن وان خاف ان يأخذ ماله وسعه [illegible]
الكل لا يحل له دفع مال اليتيم فان اعطى ضمن وان خشي اخذ ماله كله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع
مال اليتيم إليه وهذا كله إذا كان الوصي هو الذي دفع وان كان [illegible] فلا ضمان على الوصي
وفي فتاوى قاضي ظهير [illegible] دفع [illegible] إلى القصار [illegible] لا يدفع الثوب الا [illegible]
فانه [illegible] إلى القصار لم يعلم [illegible] لكن لا يضمن القصار بالدفع إليه [illegible]
ذكر ان كان [illegible] معروفا [illegible] لا يضمن [illegible] وان لم يكن معروفا [illegible] يضمن [illegible]
كان معروفا [illegible] وفي الملتقط ولو قال رب الوديعة للمودع [illegible]
ما دفع إليه [illegible] سلك العلامة فلم يدفع إليه حتى هلك لا يضمن [illegible] علامة [illegible]
إذا [illegible] فلم يدفع إليه حتى ضاعت يضمن [illegible]
إلا انه [illegible] في الجامع الصغير وفي العدة لو قال للمودع إذا جاء أخي فادفع له الوديعة
فجاء أخوه فطلب الوديعة فقال غدا فلما عاد [illegible] هلكت ضمن وفي فتاوى قاضي ظهير المودع إذا
طلب الوديعة في أيام الفتنة فقال المودع لا أصل إليها الساعة [illegible] وقال المودع [illegible]

258

على الوديعة أيضا فان لم يكن هذا ان لم يقدر على ردها لبعدها او لضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله وإلا ضمن
وفي فتاوى [illegible] قال رب الوديعة احمل الوديعة إلي اليوم فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم وهلكت عنده لا يضمن لأن الواجب
عليه التخلية واما الحمل إلى المالك فاذا قبل فهو متبرع فلا يجبر عليه وفي العدة دفع إلى رجل الفا وقال
ادفعها اليوم إلى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن لانه لم يجب عليه ذلك وقد مر في مسائل المأمور وفي فتاوى قاضي ظهير
إذا طالب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسأل ان قال ضاعت قبل قولي اطلبها غدا يضمن
وان قال ضاعت بعده لا يضمن [illegible] وفي ودائع [illegible] الإسلام [illegible] لو طلب الوديعة فقال لم
أعطيكها ثم قال بعد أيام لم أعطكها ولكنها ضاعت لم يصدق ويضمن [illegible] لو طلب الوديعة فقال
ما أودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال على علم ادعى الرد او الهلاك يسمع وفي فتاوى قاضي
ظهير [illegible] إذا وضع الف درهم عند انسان [illegible] المدعي بالبينة فاحضرها فلم يأت بالبينة فاراد المدعى عليه
استرداد الدراهم فأبى أن يردها عليه ثم هلكت الالف قال [illegible] ان وضع المدعي والمدعى عليه عنده لا يضمن
إذ ليس له ان يدفع إلى احدهما وان وضع المدعى عليه وحده يضمن بالمنع عنه المودع إذا طلب الوديعة فقال المودع
[illegible] وقال [illegible] لا [illegible] وعلمنا واستوعلمنا [illegible] صاحب الوديعة يضمن وكذا
المودع إذا قضى دين المودع بمال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة [illegible] صاحب [illegible] في
وديعة الذخيرة وقال [illegible] الأصل [illegible] على ان المودع إذا دفع الوديعة إلى غير المالك
على صاحب الوديعة ضمن وان كان الدين ظاهرا [illegible] من جنس الدين [illegible] المشايخ
وكذا ذكر الصدر الشهيد [illegible] شرح كتاب الوديعة وفي باب القضاء [illegible] الكامل الفتاوى
ان المودع إذا قضى دين المودع من الوديعة لا يضمن وفي الفتاوى المودع إذا دفع الوديعة إلى المودع
ثم استحقت فلا ضمان على المودع لانه رد ما اخذ إلى من اخذ وكذلك كل امانة وغصب لو قال المودع
ادفعها إلى فلان فدفعها إليه ثم استحق ضمن المودع لانه لم يرد إلى من اخذ وله ان يضمن أي الثلاثة شاء
وفي الذخيرة مودع الغاصب إذا رد المغصوب على الغاصب فانه يبرأ عن الضمان المودع إذا دفع الوديعة إلى وارث
المودع وفي التركة دين يضمن للغرماء ولا يبرأ بالرد على الورثة وفي فتاوى [illegible] إذا
أودع وغاب فجاء ابنه [illegible] أن أباه مات ولا وارث له غيره وأعطاه الوديعة ثم جاء أبوه حيا يضمن [illegible]
ولا يضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم استعمال الوديعة واستهلاكها إذا جعل المودع
خاتم الوديعة في الخنصر او البنصر يضمن وان جعله في الوسطى او السبابة او الإبهام لا يضمن وعليه الفتوى وكذا
[illegible] ولو كان المودع امرأة فهي في أي إصبع لبسته ضمن كذا ذكره في الذخيرة وفي [illegible] صاحب المحيط المودع إذا
جعل خاتم الوديعة في الوسطى او السبابة او البنصر او الإبهام لا يضمن [illegible] إذا كان المودع
امرأة فانها تضمن [illegible] تكون استعمالا [illegible] وفي ودائع [illegible] إذا أخذ المودع دراهم الوديعة

[illegible]

ينفق ثم بدا له فرد بانه مكانها لا يضمن وكذلك اذا اخذ بعضها ثم بدا له فرده الى مكانه البعض لا يضمن ولو انفق
بعض دراهم الوديعة يضمن ما انفق ولا يضمن الباقي فلو جاء بمثل ما انفق وخلط بدراهم الوديعة يضمن الكل وهذا اذا لم
يجعل على ما رده علامة حتى يخلط اما اذا جعل له علامة او شد في خرقة لا يضمن الا ما انفق وذكر في مختصر القدوري وان
خلطها المودع بماله حتى لا تتميز ضمنها وان اختلطت بماله بغير فعله فهو شريك لصاحبها وان انفق بعضها
ثم رد مثله فخلط بالباقي ضمن الجميع وذكر في الهداية ولو خلط الوديعة اجنبي بمال المودع او خلطها من عياله لا يضمن
ويضمن الخالط صغيرا كان او كبيرا ولا يضمن ابوه لاجله [illegible] وتمامه نظيره في فتاوى الخاصي في الصغير
وفي وديعة [illegible] الاسلام [illegible] لو استهلك الوديعة من في عيال المودع لا يضمن المودع ويضمن المستهلك صغيرا
كان او كبيرا او عبدا محجورا وفي وديعة فتاوى [illegible] انا [illegible] الوديعة ودفع البعض
ثم حلف انه لم يحبسها لا يحنث لان [illegible] فلا يكون حانثا مات المودع مجهلا المودع اذا
مات مجهلا يضمن اذا مات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعرف لا يضمن ولو قال
الوارث انا علمت الوديعة وانكر الطالب ان فسر الوديعة بان قال كانت كذا وكذا وانا علمتها وقد هلكت
صدق كما لو كانت الوديعة عنده فقال هلكت كذا ذكره في الهداية وذكر في الذخيرة والفتاوى اذا اختلف الطالب [illegible]
المطلوب المودع فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها يوم مات المودع [illegible]
ثم هلكت [illegible] فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت دينا في الظاهر [illegible]
الورثة ولو قال ورثته قد رددنا الوديعة في حياته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب في ماله لانه مات مجهلا
فان اقام الورثة البينة ان المودع قال في حياته رددتها تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا واذا مات
المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يسمع قول الوارث [illegible] وفي وديعة
المنتقى اودع [illegible] او عبدا [illegible] مات المودع ثم قدم المودع [illegible] يعلم ان [illegible] الوديعة لا سبيل له
فهي دين في مال الميت لانه لا يعلم حالها ولعل المودع اتلفها وذكر في [illegible] اذا مات المودع فقال ورثته [illegible]
الوديعة في حياته [illegible] ان سمع من المودع رد الوديعة فالقول قول الورثة مع اليمين على علمهم وان لم
يسمع من المودع رد الوديعة لا تصدق الورثة والضمان واجب في مال الميت ذكره في المختصر اذا مات المستودع ولا [illegible]
الوديعة بعينها صار دينا في ماله وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المستاجر يضمن بالموت عن تجهيل وفي فتاوى [illegible]
المودع اذا [illegible] الوديعة [illegible] بعض الوديعة ثم مات المودع كان القول قول صاحب الوديعة فيما هلك [illegible]
الوديعة مع يمينه لان الوديعة صارت دينا عليه من حيث الظاهر وكان القول قول صاحب الوديعة في مقدار الماخوذ
جحد الوديعة ثم [illegible] ذكره في الذخيرة المودع اذا طلبت الوديعة فجحدها المودع يصير ضامنا وان جحد
لا في وجه المودع بان قال رجل للمودع ما حال وديعة فلان فقال ليس لفلان عندي وديعة او جحد الوديعة في [illegible]
مالكها لا بناء على الطلب من المودع بان قال ما حال وديعتي [illegible] فقال ليس لك عندي وديعة فلو كانت

المطلق واحد على قول [illegible] وعلى قول ابي [illegible] لا يضمن [illegible] وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف [illegible] اذا جحد الوديعة
[illegible] يخاف [illegible] عليها ان اقر ثم [illegible] لا يضمن لانه انما جحدها [illegible] الحفظ [illegible] في
[illegible] المنتقى بشر عن ابي يوسف [illegible] اذا جحد الوديعة ثم اقر بها ثم [illegible] لم يضمنها كذا ذكره في الذخيرة [illegible]
[illegible] ان المودع اذا جحد الوديعة او المودع جحد [illegible]
[illegible] ان المودع [illegible] اذا كان المودع [illegible]
ذكره في [illegible] المودع اذا جحد الوديعة ثم ادعى انه ردها [illegible] واقام البينة [illegible]
[illegible] على [illegible] ولو [illegible]
لصاحبها [illegible] وقال صاحبها [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] وفي الوديعة
بالجحود [illegible] كذا ذكره في الذخيرة [illegible] اذا جحد الوديعة ان نقلها عن
موضعها الذي كانت فيه حال الجحود [illegible] فان لم ينقلها لا يضمن وان [illegible] وجب الضمان في الوجهين فلو
[illegible] وفي وديعة المنتقى اذا جحد الوديعة او العارية فيما [illegible] صار ضامنا وان لم يحولها وفي [illegible] لو طلب
الوديعة [illegible] ادعى [illegible] او الهلاك لا يصدق [illegible] ادعى [illegible] او الهلاك [illegible]
[illegible] وفي الوديعة [illegible] لا يضمن [illegible] جحد الوديعة [illegible]
امام المودع [illegible] على [illegible] وان لم [illegible]
[illegible] الوديعة كذا ذكره في [illegible] الوديعة [illegible] وذكر في وديعة المنتقى اذا قال
المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام واقام المودع بينة انها كانت عنده [illegible] المودع [illegible]
[illegible] ولا يضمن ولو قال [illegible] وضاعت [illegible] بالجحود
[illegible] الامام [illegible] في كتاب شرح الوديعة [illegible] الوديعة في [illegible] لا يضمن [illegible]
[illegible] يضمن بالجحود بالاتفاق [illegible] في ضمان [illegible] بالجحود
[illegible] وكذا في الذخيرة [illegible] ضمان
[illegible] ذكره في كتاب العارية والوديعة [illegible]
يقولون ان الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر والمستاجر يؤجر ويعار ويودع والعارية تودع ولا تؤجر
[illegible] المستاجر يودع لانه يؤجر ويعار [illegible]
لا يودع المودع لان الايداع المفرد [illegible] دون [illegible]
[illegible] المستعار [illegible] عارية [illegible]
[illegible] ان [illegible] المستاجر والمستعار لا يودع ابتداء ولانه امانة في يد المستاجر والمستعار

ويعتبر الأمين أن يسلم الأمانة إلى من لا يدخل حرزه وأما قول من قال إنه لما كان له أن يؤجره أو يعيره كان له أن
يودعه فليس كذلك لأنه إنما كان له أن يؤجر أو يعير لأنه مأذون من جهة المعير والموجب لإطلاق الإذن بالانتفاع
ويحتمل هذا الإذن مجددا في الإيداع فهو باق على أصل الحجر فليس له أن يودع فإن قيل أليس لو أعار فقد
أودع لأنه لا بد من الإيداع وليس الإيداع في ذلك ثبت ضمنا وتبعا لا قصدا وقصدا إلا الإجارة أو الإعارة
إذا صحت تضمنت معنى الإيداع على وجه التبع لا على وجه القصد ولا أصل الظاهر المشهور من أصحابنا أنه قد يثبت
تبعا ما يبطل قصدا ويثبت ضمنا ما يبطل نصا ألا ترى أنه لو باع حمل الجارية وحده لا يجوز ولو باع الجارية دخل
ودخل الحمل تبعا في البيع لا قصدا ولهذا في كتب أصحابنا نظائر كثيرة فأما إذا لم يؤجر ولم يعر فقد ابتدأ الإيداع
وهو لم يؤذن بالإيداع قصدا وابتداء في الجملة في الجامع الأصغر وذكر في شرح الطحاوي أنه ليس للمستعير أن يودع
عند غيره فإن محمدا رحمه الله قال المعير إذا وجد المستعار في يد رجل فأراد أخذه فقال دفعه إلي فلان وديعة
منه لا يكون ذو اليد خصما ولو لم يكن له ولاية الإيداع لكان ذو اليد خصما كالغاصب من المستعير والمستأجر منه فإن
قيل قال محمد رحمه الله لو رد العارية على يدي أجنبي فضاعت ضمن علل وقال لأنه صار مودعا عند الأجنبي ولما
قلنا لأن العارية انتهت بالفراغ من الانتفاع ولا يملك الإيداع لأنه صار مودعا بعد الفراغ ذكره شيخ الإسلام
عن الإمام اللامشي رحمه الله والعارية ليس للمستعير أن يودع عند غيره لأنها أمانة في يده كالوديعة وقال بعض
مشايخنا رحمهم الله له ذلك لأن له أن يعير ابتداء وإجارة وللمستعير أن يعيرها لا سيما وقت الناس في الانتفاع به وبه
قال الإمام السرخسي رحمه الله ولكن الأول أصح لأن الإعارة تصرف في المنفعة والمستعير يملك ذلك فيملك تمليكها من غيره
عن أن الانتفاع لا يتهيأ إلا بالعين الذي يكون تسليم العين ضرورة تصحيح التصرف في المنفعة أما الإيداع
تصرف في العين مقصودا بالتسليم إلى الغير وهو لا يملك ذلك قال رحمه الله وذكر الإمام علي البزدوي رحمه الله اختلاف المشايخ
في أن المستعير هل له أن يودع ولم يرجح قول البعض وقال القاضي الإمام علي الأسبيجابي رحمه الله في شرح الجامع
العارية المطلقة لا تؤجر وتودع وتعار والوديعة لا تودع ولا تؤجر والمستأجر تودع وتؤجر وتعار
وقال ذكر بعض المتأخرين من أهل الحديث في شرح الجامع الصغير للمستعير أن يودع عند مشايخ العراق وقال
بعضهم لا يودع وبه أخذ الفقيه أبو الليث والشيخ الإمام الأجل محمد بن الفضل وعليه الفتوى
اللامشي رحمه الله في كتاب الوديعة وذكر في عارية الذخيرة المستعير هل يملك الإيداع من الأجنبي اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم له أن يودع وهو اختيار مشايخ العراق وبه كان يفتي الفقيه أبو الليث ومحمد بن الفضل وكان
ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول وجدت الرواية منصوصة أن المستعير لا يملك الإيداع وفيه أن له أن يعير إذا كانت الإعارة
مطلقة له أن يعير سواء كان المستعار شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به أو لا يتفاوت حتى إن من استعار دابة
للركوب ولم يبين الراكب أو استعار ثوبا للبس ولم يبين اللابس فله أن يعير للركوب واللبس وإن كان
يتفاوت الركوب واللبس ولكن إنما يعيره لغيره إذا لم يركب ولم يلبس بنفسه أما إذا ركب بنفسه أو لبس

بعد

بعد اختلاف المشايخ فيه قال ليس له أن يعير ولو أعار يضمن وهو اختيار فخر الإسلام البزدوي وقيل له أن يعير ولو أعار
لا يضمن وهو اختيار شمس الإسلام أبي بكر وشمس الأئمة السرخسي رحمهما الله وكذلك له أن يعير لأن يركب غيره أو يلبس غيره ثم أراد أن
يركب بنفسه أو يلبس بنفسه ففيه اختلاف المشايخ على نحو ما ذكرنا هذا إذا كانت الإعارة مطلقة فإن كانت مقيدة كان للمستعير
أن يعير فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به وليس له أن يعير فيما يتفاوت الناس فيه حتى أن من استعار دابة ليحمل عليها
نفسه أو دارا ليسكنها أو عبدا ليخدمه فله أن يعير من غيره لأن الناس لا يتفاوتون في ذلك ولو استعار ثوبا
ليلبسه بنفسه أو دابة ليركبها بنفسه ليس له أن يعير غيره ولو أعار شيئا وقال لا تدفع إلى غيرك فدفع فهلك عنده يضمن
في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله نوع آخر في إعارة الدواب وما يتعلق بذلك في الذخيرة استعار دابة أو استأجرها ليشيع جنازة
فربطها ثم نزل ودفعها إلى إنسان ليصلي على الجنازة فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستأجر فصار الحفظ
بنفسه في هذا الوقت مستثنى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وأمسكها فانفلتت
منه لا ضمان عليه قال رضي الله عنه المسألة دليل على أن المستعير أن لا يغيبها عن بصره وذكر في فتاوى الفضلي محمد رحمه الله
فيمن استعار دابة ليحضر الصلاة فدفعها إلى غيره ثم أمسكها فضاعت قال إن كان من شرط العارية ركوب
نفسه ضمن وإلا فلا ضمان وذكر في الذخيرة إذا كان الرجل على دابة بإجارة أو إعارة فنزل عنها في السكة ودخل المسجد
ليصلي فخلى عنها فهلكت يضمن وبعض المشايخ من قال يضمن على كل حال وإطلاق محمد رحمه الله يدل عليه وبه كان
يفتي شمس الأئمة السرخسي رحمه الله وهذا لأنه إذا دخل المسجد فقد غيبها عن بصره فصار مضيعا لها ألا ترى
أنه لو سرق في هذه الحالة لا يجب القطع وفي طلاق كذا الجنس ولو سلم الدابة إلى رجل يسلمها إلى مالكها فأعطاها
ثم قال الفقيه أبو الليث رحمه الله هذا إذا كان شرط أن يحمل أو يركب بنفسه أما إذا أطلق ولم يبين فلا ضمان
فلا ضمان لأن العارية تودع وتودع وقال محمد رحمه الله في غير هذه المسألة ولو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة فأمسكها
فانفلتت منه فلا ضمان لأنه لا يضيعها وعلى هذا إذا دخل المستعير لحاجة بيته وترك الدابة المستعارة
في السكة فهلكت يضمن سواء ربطها أو لم يربطها لما ذكرنا أنه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور أنه إذا
دخل المسجد أو البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى وفي الذخيرة أيضا استعار دابة
ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فبعث بالدابة مع وكيله ليحمل الطعام عليها فحمل الوكيل طعاما لنفسه مثله
لا يضمن ولو أرسل رسولا يستعير دابة إلى دريغم فذهب الرسول إلى صاحب الدابة وقال إن فلانا يقول أعرني
دابتك إلى سهار فدفع المالك إلى الرسول ودفع إليه الدابة ثم بدا له أن يركب إلى دريغم وهو لا يشعر بما فعل الرسول
ركبها إلى سهار وهلكت تحته لا يضمن ولو ركبها إلى دريغم والمسألة بحالها يضمن ذكره في الذخيرة وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر في العلل ولا رجوع على الرسول بما أدى وكذا لو جاز ولو استعار فرسا حاملا ليركبها
إلى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر فألقت جنينا فلا ضمان على المستعير في الجنين ولكن إن انتقص لم
ينقص ذلك فعليه نصف النقصان لأن النقصان حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه مأذون فيه فلا يصلح سببا

للضمان

وركبه غيره ليس له ذلك لو فعل وجب عليه ضمان النصف لهذا وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن ان يركبه اثنان
فاما اذا كان لا يمكن فهو متلف ويضمن جميع القيمة الخانية المستعير وذكر في العدة ولو استعار دابة وفي بطنها ولد
فن لقنه غير صحو واسقطت الولد لا يضمن المستعير ولو كبحها باللجام او فقأ عينها يضمن وذكر في الرهن ولو طلب
رجل ثورا عارية فقال له المعير اعطيكها غدا فلما كان الغد اخذ المستعير الثور بغير اذن صاحبه ليستعمله فعطب
الثور ذكر في فتاوى اهل سمرقند انه عليه الضمان وفي مجموع النوازل انه لا ضمان عليه وذكر في خلاصة الفتاوى قال
ابو القاسم رحمه الله لو استعار دابة فقال اعطيكها غدا ثم جاء المستعير في الغد واخذها بغير اذن مالكها واستعملها
وردها فماتت لا يضمن والله الهادي يكى از يكى ستورى عاريت خواست معير گفت ستور را بيار و ببرد ستور مرد
ابد ولى ستور را اى دو سه روز ببرد و كار فرمود ولى ستور در آن روز كه ميعاد بود بمرد بى اذن معير قال اسد
لا يضمن المستعير ذكر في مسائل الاجارة وما اوله جملة تدل على انه لا يضمن فانه قال لو
اذا جاء الغد فقد اعرتك هذه الدابة فحمل المستاجر على الدابة في الليل فلما طلع الشمس عطبت الدابة او الحمل
عليها وهلكت لا يضمن لانه لما حمل صار غاصبا الا انه عند طلوع الفجر انعقد العقد بينهما فصار اليد يد اجارة
قال الاسروشني رحمه الله ان المستاجر او المستعير اذا خالفهم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان على ما عليه الفتوى
في مسئلة الفتوى ينبغي ان لا يبرأ عن الضمان بالطريق الاولى في الاخرى استعار من رجل ثورا يساوي خمسين
استعمله مع ثور له يساوي مائة فعطب الثور ان كان الناس يستعملون مثل ذلك لا يضمن وان لا يضمن استعار
ثورا ليكرب ارضا معينة فكرب ارضا اخرى غير تلك الارض يضمن لو عطب لان الاراضي تتفاوت في الكراب باعتبار
الرخاوة والصلابة اذا وكل الثور المستعار في المرج فهلك ان علم المعير ورضي بكونه في المرج وحده
كما هو عادة بعض اهل الرساتيق لا يضمن وان لم يعلم بان كانت العادة مشتركة يضمن وذكر السيد الامام ابو القاسم
رحمه في كتاب خلاصة المفتي استعار دابة واستعملها الى الظهر ثم تركها في الجبانة فاكلها الذئب وهي في الجبانة
الجبانة يسرح هذا البقر للعير وكان المعير رضي بكونه فيها وترعى فيها وحده لا يضمن وفي حكم الله للعاد
بعد ما رد الثور المستعار الى البقار او المرعى كان المعير يرعاه فيه ورضي بكونه فيه وحده بلا حافظ
لا يضمن اعار حماره رجل فقال خذه عدا واربطه ولا تخل عنه فعال الفعل فلما سار سلطه خلى عن عداره فاسرع
في المشي فسقط وانكسر رجل الحمار ضمن وفيه ايضا استعار دابة ليركبها الى ناحية فاخرجها الى الفرات السفه ما
وهي غير تلك الناحية فهلكت يضمن كذا في الفتاوى وذكر في العدة استعار ثورا فاستعمله ثم فرغ ولم يحل
الحبل عن البقر وذهب البقر الى السرح فصار الحبل عنقه فشده فهلك ضمن اذا كان كذا في فوائد ظهير الدين
وفي فوائد شمس الاسلام رحمه الله اذا ربط الحمار المستعار بحبل فاختنق لا يضمن استعار دابة الى موضع فسلك بها
طريقا ليس بالجادة يضمن ان عطبت ولو عين طريقا فسلك طريقا اخر ان كان مثلا لا يضمن وان كان ابعد
او غير مسلوك يضمن كذا اذا كانا متفاوتين في الامن حتى ان الطريق الذي سلكه اذا لم يكن امنا يضمن

وفي واقعات الناطفي رحمه الله اذا استعار دابة ليركبها الى مكان معلوم فيه الطريق فذهب لا يضمن بعد ان يكون طريقا
يسلكه الناس لانه لم يعتبر طريقا فان كان الطريق لا يسلكه الناس الى ذلك المكان يضمن لانه خطا الاذن بصرف الى
المتعارف اذا جعل الدابة المستعارة في مربط جعل على الباب خشبا لانه لا يخرج الحمار منه وان استوثق وشد الا بلا
الحمار على الذباب ولا ضمان عليه بحيث يجرح لمستعار دابة فاعار وعلى الحمار صبح فسقط ان سقط عن عنقه بسير
الاجير والضمان عليه خاصة هذه الجملة في العلل ستوري عاريت خواست وكرد ماند تا از بزجيره باز دا مور
در راه ستور را برنشست وهلك يضمن المامور ولا يرجع على الامر اذا لم يكن مامورا من جهته وهذا اذا كان استعار
من غير ركوب فان كان لاستعمال الا بالركوب لا يضمن كذا ذكره باب الاول كل ليس الرداء من ركابه سمع ابه الركب
وعمل بهذا كان المستعير والله الهادي فمن استعار دابة من رجل فارسل آخر ليقبضها من المعير فركبها المبعوث
في الطريق كما هو الرعي اولا الى كرمه فهل يضمن المبعوث بعد على هذا الفصل استعار حمارا فعال لي
حماران في الاصطبل خذ ايهما شئت فذهب احدهما لا يضمن لو هلك وان اخذ احدهما وذهب والباقي
حاله يضمن كذا ذكره في العدة وفي عارية شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه استعار دابة وبعث غلامه الى المعير
لياتي بها له فاخذ الغلام من المعير ليأتي بها الى مولاه فحمل الغلام على الدابة قبل ان ياتي بها الى مولاه فهلكت ضمن
عليه نصف الحد ويكون في رقبته ملح فيه للحال بخلاف العبد المحجور اذا استهلك الوديعة فان قبلها بغير اذن المودع
وفي التجريد البرهاني رحمه الله جاء رجل الى المستعير وقال ان استعرت الدابة التي عندك من فلان مالكها واعرني لان
اقبضها منك وصدقه ودفعها اليه فهلك عنده ثم انكر المعير ان يكون اعيره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع على
الذي قبضها منه لانه صدقه وان كان غير كذبه او لم يصدق ولم يكذب او صدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع
عليه لانه لكل حرف هو سبب للضمان اخذ ادعى المستعير انه فعله باذن المعير وجحد هو يضمن المستعير الا ان
يقيم البينة على الاذن وفي واقعات الناطفي رحمه وان كان الذي جاء خادم المعير فدفع المستعير اليه ثم انكر
المعير الاذن وقال انما امرته بالخدمة فلا ضمان على المستعير لان الدفع على خادم المعير كالدفع على المعير وفي
عارية شيخ الاسلام ابي بكر رحمه اذا رد العارية على عبد يقوم عليها برئ ولو رد الى عبد لا يقوم عليها برئ
ايضا استحسانا كما لو ردها الى منزله او اصطبله ذكره في الرهن ولو استعار دابة الى البلد فهلكت فيه
البلد لا يضمن فان هلكت في السوق الثاني يضمن قال بعض مشايخ خوارزم انما يضمن لو انتفع بها في السوق الثاني
حتى يصير غاصبا اما بدون ذلك فلا يضمن كما في المودع اذا امسك الوديعة بعد انقضاء المدة فان قال
له المالك احفظ وديعتي الى يوم كذا فهلكت في اليوم الثاني لا يجب الضمان ومنهم من قال يجب الضمان على كل حال
واطلاق محمد رحمه يدل عليه ويه كان يفتي شمس الائمة الحلواني رحمه ويقولان في مسائل العارية والوديعة الفرق
ان المستعير انما امسك العين بعد المدة لنفسه لانه امسك بعقد السابق وبعقد السابق كان لنفسه
وانتهى المدة وهو امسك لنفسه يضمن ولا كذلك المودع والفرق الثاني ان رد المستعار على المستعير بعد انقضاء

المدة وكان المالك هالكا رد المستعار على ورثته فلو رد فهذا منع عن الرد بعد طلب المالك فيضمن ولا كذلك المودع
لان رد الوديعة ليس على المودع بل هو على المالك وذكر في شرح الطحاوي في العارية اذا كانت موقتة فمضى
الوقت ولم يرد على المالك مع تمكنه الرد يضمن وان لم ينتفع به في الوقت الثاني وفي فتاوى ... لو استعار
دابة شهرا فهو على المصر ولو انه عارية الخاتم واستجاره وكذا الموصى له ما يخدمه فهو على المصر وفي فتاوى ...
بعد استعارة دابة الى موضع كذا فله ان يذهب عليها ويجيء ويعيرها من غيره وان لم يسم لها موضعا ليس له ان يخرج بها
من المصر وفي ... وليس للمستاجر ذلك ذكره في الذخيرة ...
ونحو على ... فيما استعار دابة او ثوبا حتى ... لا استعمال المصر لم يخرج بها عن المصر فاذا استعملها
حوضا وان لم يستعملها من ... لا ضمان لانه حافظ له خارج المصر كما هو حافظ له في المصر وفي الدابة يحمل الضمان
لانها بمجرد الخروج تصير عرضة للتلف فيكون لغرامة تضييعا لها معنى فيصير ضامنا ولو استعار محملا او
فسطاطا ونحوه في المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا او عمامة فسافر به يضمن وفي فتاوى ... لو
ملك الدابة العارية في يد المستعير فان كان العقد مطلقا لا يضمن سواء هلكت في حالة الاستعمال او في غيره وعند
البعض ان هلكت في حالة الاستعمال يضمن والا فلا وان كانت موقتة فان هلكت المدة فعلى هذا الخلاف وان
هلكت بعد مضي المدة ضمن وعليهم لانه امسكها بعد انقضاء المدة بغير اذن المالك فصار غاصبا بخلاف المستاجر
اذا هلكت بعد مضي المدة لان مؤنة الرد في الاجارة على المالك فلم يوجد من المستاجر منع فيصير به غاصبا
وهذا اذا لم يعين جهة لاستعمال اما اذا عين فخالف فهو على ثلاثة اوجه اما ان خالف في المعنى مع اتحاد الجنس
او خالف في الجنس او خالف في القدر اما الاول بان استعار دابة ليحمل عشرة مخاتيم من هذه الحنطة
فحمل عشرة مخاتيم من حنطة اخرى لم يضمن وكذا لو استعارها ليحمل عليها من حنطة نفسه فحمل ... ذلك من حنطة
غيره لان ... الثاني بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة
من الشعير ... لا يضمن لانه خالف في الجنس ... لا يضمن ... الحنطة من الشعير
... على الدابة ... حتى لو سمى مقدارا من الحنطة ووزنا فحمل عليها مثل ذلك الوزن من
السعير يضمن لانه ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذ الحنطة وكذا لو استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها
حطبا او قطنا او تبنا مثل ذلك الوزن يضمن لما قلنا وكذا اذا حمل عليها حديدا او آجرا او حجارة مثل
وزن الحنطة يضمن لان ذلك مما يدق ظهر الدابة فيكون ضررا والثالث بان استعارها ليحمل عشرة مخاتيم
حنطة فحمل خمسة عشر مختوما فهلكت فان علم ان مثل الدابة لا تطيق حمل هذا القدر ضمن كل قيمتها لانه
استهلاك وان علم ان مثلها تطيق ضمن ثلث قيمتها لتعدّيها بالضمان على قدر المأذون فيه وغير المأذون
فيه بخلاف ما اذا امر بضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا فمات العبد يضمن نصف القيمة
لان المعتبر في القتل عدد الجنايات لا عدد الجناة ... وهذا لان ... العلل ... المقتول فيملك

والكرباس ... المقتول ... هلك ما عتبر فيه عدد الجناة وبخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم حنطة
فطحن احد عشر فهلك يضمن القيمة لانه لما طحن عشرة مخاتيم فقد انتهى الاذن فبعد ذلك استعمال الدابة بغير اذن
مالكها فيصير غاصبا بخلاف الحمل لان حمل الكل عليها وجد في حالة واحدة وبعضه مأذون وبعضه غير مأذون فيخالف
فيتوزع الضمان وفي ... عارية ... ولو استعار دابة الى مكان سماه فجاوز به المستعير المكان المسمى ثم عاد
الله هو ضامن الى ان يردها على المالك ... هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا
... هذا العامل ... بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق حيث يبرأ عن
الضمان اذا ... لا يبرأ ... ولا عارية ولا اجارة بانفساخ ... من مشايخ ... العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها
على المالك سواء استعارها ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستاجر اذا خالفا ثم عادا الى
الوفاق لا يبرأ عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه والبه ... شيخ
الاسلام ... كذا ذكره في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان ... في شرح الطحاوي في العارية لو كانت مقيدة
بالمكان فجاوز ذلك المكان يضمن ولا يبرأ بالعود وكذلك الحكم في الاجارة بخلاف الغصب والوديعة ولو لم يذهب
الى ذلك المكان ولكن ذهب الى مكان آخر اقرب منه او اطول يضمن ولكن لو امسكها في بيته ولم يذهب بها الى
ذلك المكان الذي استعار يضمن والكلب المعار عنه وكذا في الاجارة وفي ... ولو استعار دابة او
استاجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئا اخف من الحنطة واسهل على الدابة يضمن كذا في شرح الطحاوي وذكر في الذخيرة
لو استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان آخر ... المسافة يضمن وكذا لو امسك الدابة في بيته
ولم يذهب حتى عطبت يضمن وكذلك في الاجارة بعضها من الذخيرة وبعضها من الصغرى العارية الموقتة
وفي فتاوى قاضي خان ... اذا كانت العارية موقتة وامسكها بعد الوقت يصير ضامنا ويستوي فيه ان العارية موقتة
نصا او دلالة حتى ان من استعار قدوما ليكسر الحطب فكسر ولم يمسك حتى هلك يضمن وفي كتاب العارية اذا استعار
... ليكري ارضه فلم يكربها حتى هلك ضمن ... شرح الاسلام ... اذا لم تكن العارية موقتة لكنه قال احمل
عليها حنطة ... فهلكت بعد الحنطة عليها ... فلا ضمان عليه لان العارية مطلقة وذكر في ... العارية لو كانت
مقيدة بالوقت مطلقة في غيره ... العارية مطلقة الا في الوقت حتى لو لم يردها بعد مضي الوقت
مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لم يستعملها وهو المختار ولو كانت مقيدة بالمكان فهي
مطلقة الا في حق المكان حتى لو خالف المكان يضمن وان كان هذا المكان اقرب من المكان المأذون وكذا لو امسك
الدابة في الموضع الذي استعارها ولم يذهب الى الموضع الذي استعارها له ضمن وكذا في الاجارة ... عاريت
... كان ... مقدار ... فهلك ينبغي ان يضمن بعد ذكر
من الحدود للعارية اذا كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا في حق المكان وفي فتاوى ...
... بالموضع ... حمارا ... بر ... يجيء ...

يضمن كذا في ... فال ... اودعت عارية والله اعلم وفي فتاوى قاضي ظهير اذا وضع المستعير
المستعار بين يديه ونام فلا ضمان عليه وان نام مضطجعا ويضمن في المصر والا فلا ولو نام فجاء انسان
وقطع المقود وذهب بها لا ضمان عليه سواء كان في الحضر او في السفر ولو تعدى من يده ان نام مضطجعا ويضمن في الحضر
في المصر والا فلا وفي فتاواه كلفه عارية ... ابن ... وضعه ... ونام ...
... ان لا يضمن لانه لا يلزم على هذا الوجه لا يكون تضييعا **رد العارية** وما يتعلق بذلك
وفي الذخيرة المستعير اذا قضى حاجته من الدابة ثم ردها على يد ... ان عطبت ...
العرف فيما بين الناس بخلاف الوديعة ولو ردها على عبد صاحبها او الوديعة فضاعت ... وهو عبد يقوم عليها
لا يضمن وكذا اذا ردها على عبد لا يقوم عليها ... الصحيح وكذلك لو لم يجد صاحب الدابة والخادم
فربطها على معلفها في دار صاحبها لا يضمن وفي الوديعة اذا ردها على عبد صاحب الوديعة فضاعت ... ضمن
المودع سواء كان العبد ممن يقوم عليها او لا يقوم وهو الصحيح وفي عارية ... ورد المغصوب
على عبد يقوم عليه لا يبرأ فلو رده على عبد لا يقوم عليها او الى اصطبله او الى منزله لا يبرأ وذكر في عارية
الاصل اذا كانت العارية ... او شيئا نفيسا فدفع الى عبد المعير او الى اجيره يضمن والمستاجر
المستاجر كالمستعير والمرتهن مثله المودع المستعير والمستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وردها الى مربط
المعير هل يبرأ عن الضمان ذكر في **نوادر المعلى** ... ينبغي ان يضمن لانه لما خالف صار غاصبا وبالعود الى الوفاق
لا يبرأ عن الضمان على ما عليه الفتوى **...** قال ... على ما ستقف في الذخيرة وفي فتاوى قاضي
... بين المودع والمستاجر والمستعير بأنهم عن الضمان بالخلاف وبالوفاق ينبغي ان يبرأ عن الضمان
وفيه ذكر الآن والمستعير ... على يد اجنبي فهلك يضمن في عارية ... الطحاوي ... الى العارية
بالفراغ فصار مودعا والمودع لا يملك ذلك **ما يضمن المستعير وما لا يضمن** في عارية ... فتاوى قاضي
استعارت مراة ووضعتها داخل البيت والباب مفتوح فصعدت السطح فهلكت ... لا تضمن
وفي الذخيرة لو استعار ... ليلبسه فلبسه ... فانشق ... لا ضمان عليها
لانه لا يضيع ... وفي فتاوى ... اذا انتقص العين المستعارة حال الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان
اذا استعمله استعمالا معهودا **اعارة المراة بغير اذن زوجها** امراة اعارت بغير اذن الزوج ان اعارت شيئا
... ما يكون في يدها عادة فضاع ضمن ... لو دخل ... ولهذا ... ينظر اليه ...
فانكسر لا يضمن وان اخذ بغير اذنه ... فاخذها ... سقط ...
ضمن وفي الجامع الفتاوى ... صاحبه ... ان ... هذا ... ينظر ...
لا يضمن وان وقع على الاقداح فانكسر ذلك ... لا ضمان عليه ... لا يضمن
المولى لو استعمل ... الحكام ... فاخذه ... سقط ...

لانه عارية اذا طلب المعير العين من المستعير فقال المستعير نعم ادفع اليك ثم فرط بعد ذلك فضاعت حتى اذا كان يرجو ان يجده
ولم ييأس عنه لا يضمن وان لم يرجع ومع ذلك وعده ثم اخبر بالضياع فعليه الضمان وكذا الحكم في الودايع وقال الصدر
الشهيد هذا اذا ... فانه نص في الكتاب اذا وعده ... ثم اخبر بالضياع ضمن للتناقض
المعير اذا طلب العارية ففرط في الدفع حتى هلكت بيده ان كان عاجزا وقت الطلب لا يضمن وان كان قادرا ولم
يرد يضمن ولو قال ... فهلكت لا يضمن وفي الذخيرة ... استعار ... شيئا كالقدوم ونحوه فاعطاه
ودفع ... الى الدافع فهلكت بيده ان كان ... الاول ... لا يجب على الثاني شيء وانما يجب على الاول لانه
اذا كان ... صح الدفع ... ولو كان ذلك لشيء للاول لا يضمن ايضا لما قلنا
وان كان الاول ... عليه يضمن ... المدفوع ويضمن الثاني بالاخذ منه لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب
استعار انسان من غيره ... وفي العتبي ... ذلك ... عارية فضاع ... الدافع
المدفوع اليه لان الاول غاصب ... الثاني ... عارية ...
ويعد ... يضمن المستعير كالمستاجر **في نوادر المعلى** وذكر في اجارات الحاكم ... استاجر فاسا واستاجر
اجيرا ... فدفع الفاس الى ... يضمن المستاجر وقال بعض اصحابنا ان كان قد استاجر الاجير
اولا لا يضمن وذكر في اجارات ... انه يضمن على كل حال واذا كان ... فكذا ينبغي ان يكون في العارية
لكن ذكر ... الفصل ... واذا اختلف المعير والمستعير في الايام او في المكان ... القول
قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير وادعى ان المعير اذن له ... المعير ضمن المستعير الا اذا اقام بينة
على الاذن استعار فاسا او قدوما ... حتى هلك من غير تقصير لا يضمن كذا افتى
صاحب المحيط والقاضي ... وقال بعضهم ينبغي ان يضمن لانه ماذون ... افتى
الامام ... **ما يجوز للمرتهن وما لا يجوز وما يضمن وما لا يضمن** ذكر في العدة ... الطحاوي
اعلم بان الرهن امانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ... كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يضمن فكذلك المرتهن
اذا فعل ذلك الفعل بالرهن لا يضمن الا ان الوديعة اذا هلكت لا يضمن المودع شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين
بقدر قيمته وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة يضمن فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن يضمن ...
ولا يودع ولا يوجر ... ذلك الرهن ... ان يدفع ... في عياله وليس له ان ينتفع ... بغير
اذن الراهن فان فعل بغير اذن صاحبه ... يضمن ... ضمان الغصب وان فعل ... الراهن لو هلك في
حال الاستعمال هلك امانة ... او قبل ان ... الاستعمال ... الفقه ...
من التجديد وليس للمرتهن ان يتصرف بشيء في الرهن بغير ... لا ببيع ولا برهن ولا باجارة ولا باعارة ولا
باستخدام ولا بلبس فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن وفي الجامع الفتاوى ... الرهن
بردها على المالك فهلكت في الطريق لا يضمن ... ولكن ... الا ببينة على هلاكها ... [illegible]

الحيوان من المبسوط اذا ركب المرتهن الدابة المرهونة او كان الرهن عبدا فاستخدمه او ثوبا فلبسه بغير اذن الراهن
يصير به غاصبا حتى يضمن قيمته بالغة ما بلغت فلو نزل عن الدابة او نزع الثوب او كف عن الخدمة يبرأ عن حاله ولم يبرأ
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق عاد رهنا كما كان فان ادعى الوفاق وكذبه الراهن فالقول قول الراهن لانه سبب
الضمان على نفسه كذا ذكره في فتاوى الرشيد الدين رحمه وقد ذكرها بتمامه في ضمان المودع في فتاوى قاضي ظهير الدين
اذا اجاز المرتهن ان يودع الرهن عند انسان او اجيرا او زوجة فان اودعه لم يكن رهنا على حاله وان اجاز يخرج من
ضمان المرتهن وكذا اذا اجر عند المرتهن ان يعيده رهنا ان اعاره دون الاجارة فالاجر للراهن دون المرتهن ولو
اذن له الراهن ان يبيعه من غيره في يده وسلمه اليه يخرج من الرهن الاول وقد مر جنس هذا في مسائل بيع المرهون وسلط
ثم وذكر في الكرابيسي من الحيوان من المبسوط ايضا ارتهن خاتما يساوي نصف درهم ودرهم فضة بدرهم وهلك الرهن
ولبس الخاتم حتى تحقق ان الفضة ذهبت الى دينه ونصف قيمة الخاتم نصف درهم يحسب له منها دانقان
دانقا على الراهن في الجامع الفتاوى رهن ثوبا يساوي عشرين بعشرة ثم ان الراهن اذن للمرتهن ان يلبسه
فلبسه فنقصه ستة دراهم ثم لبسه بغير اذن الراهن فنقصه اربعة دراهم ثم ضاع الثوب وقيمته عشرة رجع المرتهن على الراهن
بدرهم لانه لما لبسه باذن الراهن ونقصه ستة دراهم فقد وجب للمرتهن على الراهن ثلاثة دراهم لان كل درهمين من
بدرهم فما لبسه المرتهن ونقصه اربعة فقد وجب على المرتهن اربعة وما هلك الرهن وقيمته عشرة فقد سقط المرتهن
خمسه فصار بثلاثة ثلاثة قصاصا وبقي على المرتهن درهم من الاربع الواستهلكها المرتهن اذا انكر الرهن وقام الراهن
بينة على الرهن ولا يدري حال الرهن فالمرتهن يضمن تمام قيمته المرهون كالمودع اذا جحد الوديعة ثم اقام المالك بينة على
الوديعة كذا ذكره في باب السهو على الرهن من رهن المختصر الكافي وتمام هذا سطره في جحود الوديعة من مسائل ضمان المودع
مجموعا بهذا ولو تختم المرتهن بخاتم الرهن فحكمه كالحكم في الوديعة اذا كان المرتهن رجلا او امراة وقد ذكرنا ذلك
بتمامه في مسائل المودع وذكر في القبس لو رهن خاتما واذن للمرتهن ان يتختم به فتختم فهلك الخاتم فالدين على
حاله لان الخاتم صار عارية تخرج من ان يكون رهنا ولو اخرجه من الاصبع ثم هلك يهلك بالدين لانه صار رهنا كما
اذا امره ان يتختم به في الخنصر فاخرجه في البنصر فهلك على حاله الخاتم يهلك بالدين لان في هذا لا يكون عارية لانه
امر بالحفظ لا بالاستعمال هذا هو الصحيح ولو امره ان يتختم في الخنصر وبجعل الفص عابنا الكف فهذا ولم
يامره بذلك سواء كذا ذكره عارية التجنيس رهن فتاوى قاضي ظهير الدين ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن وذكر في
حال غيبة وما وله ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن ولا للمودع ان يسافر بالوديعة وذكر في باب العدل المرتهن
اذا سافر فرهن الرهن او اشتغل عن البلد وذهب بالرهن لم يضمن فلا يكون العدل اذا كان الرهن بيده والمدلسة
العدل بخلاف ما ذكره في الفتاوى للقاضي رحمه الله وبه قولنا حتى نعلم من يسافر بالجارية ليس بالراهن الدرس الكتاب
[illegible] حال ليسعار ان ليسعار ان سوده الى الصاحب مسالة هل يحتاط ... فيها اذا هلك في حاله للاستعمال
غير حال الاستعمال الجارية لا يحلله والله اعلم لا يخرج حكم الرهن من اعتبار للقيمة يوم القبض كذا في **نقصان السعر والاتلاف**

في العلم وفي رهن الاصل لو رهن عبدا قيمته الف بالف استخدامه الراهن باذن وقيمته حينما ثم هلك
هلك بجميع الدين بجميع قيمته في يد المرتهن مع العبد الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا
وذكر في رهن الجامع في الماوي مسائل العين مثاله عن محمد رحمه كل شيء يضمن اذا كان غاصبا يضمن اذا كان رهنا بقدر
منه بحساب ذلك وكل شيء لا يضمن في الغصب لا يضمن في الرهن حتى لو غصب عبدا شابا فصار شيخا ضمن النقصان فكذا
بالرهن بحسابه ولو رهن عبدا فابق سقط الرهن فان وجد صار رهنا وسقط من الدين بحساب ذلك ان كان
اول الاباق وان كان ابق قبل ذلك لا يسقط من الدين شيء ولو رهن عبدا فابق وجعل القاضي الرهن بحاله ثم ظهر العبد
مالك يسقط من الرهن على حاله وقال زفر يهلك على المرتهن كالغاصب اذا ضمن القيمة كذا في رهن الجامع الفتاوى
ما يصير رهنا وما لا يصير ذكره في رهن العيون رجل دفع خاتما الى رجل فقال له اذا جاء لا ادع ثوبك الخاتم حتى يعطي شيئا
فلم ياته فهلك عنده قال كان رهنا قبل اجرا بتسعة اثر عليه واذ اخذ منه لاجل انه سارق او خشي عليه
يضمن القيمة وعليه انه لا يضمن الوجه وفي رهن الجامع الفتاوى ابن سماعة عن محمد رحمه في رجل دفع الى اخر
ثوبين فقال خذ ايهما شئت بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا عنده لا يذهب من الدين شيء وجعل ذلك بمنزلة رجل
له على اخر عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب مائة وقال خذ منها عشرين فضاعت قبل ان ياخذ فهي من مال
الدافع والدين عليه على حاله فكذا الراهن وذكر في الملتقط اذا اخذ عمامة المديون لتكون رهنا في يده لا يجوز
لقهره واذا هلك يهلك هلاك الرهن وذكر بعده الى رهن الجامع الفتاوى هذا اذا مر اذا رضي المطلوب بتركه
رهنا سبكه حتى يعده ثم اخذ عمامة رجل وقال لا ادفعها حتى يعطيني الجعل التي هلك فيها ان عاقوه على يديه
عدل فهلك الجيبان غان ما يد العدل في يده ولراهن يد صاحبه من الموضع في يد عدل هل يجب الضمان اجاب
لا اذا كان ذلك الجيب عصباب في يده لانه اذا كان غصبا فيده يد صاحبه الى المرتهن وسيكلم بعده ايضا من رهن عند
غيره مصحفا وجاز لولده ان يعلم منه القرآن بقراءته فذهب الصبي الى المعلم ودنس عنده بقطع يده المضمن
لحال الاجاز لانه اودع الصبي كا من استلم علامة المرتهن قبل يده على ان يضمن ولا يكون هذا ايداع الصبي
بل يكون بمنزلة ما لو دفعه صبي عونه عياله لان بملكه بمثل الاستعمال وضع بحلاوة اذا هلك في حاله الاستعمال
واذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد ما انعقد لاما او بعد احواله مذكورا بتمامه في اخر فصل التصرفات الفاسدة
في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض وما لا يكون **ضمان المستاجر** ذكره في عارية شرح الطحاوي انه في كل موضع
يضمن الاعارة يضمن في الاجارة والاجارة والاجر وفي كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة وبجب الاجر
اجارة الدواب ووجوب الضمان عليها استاجر دابة من غيره وقبضها فله ان يؤجرها من غيره وبودعها كذا
في الكتاب وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت فيه الناس كذا في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه وقد ذكرنا بتمامه في ضمان
المستعير وفاوله لو استاجر حمارا من كيش الى بخارا في الاجارة الطريق وصاحب الحمار كان عالما بالمكاري رجلا
لسوق على الاجارة علفه كل يوم مقدار المعلوم وسعى له بالحمل الى ان يصل الى صاحب الحمار فاستاجر الحمار ايابا

والقول قوله مع يمينه فان قالوا ان كان المكتري اكترى ليركب بنفسه وان اكراه ولم يسم الراكب فلا ضمان عليه لانه
اذا اكترى ليركب بنفسه ليس له ان يعير ولا يؤجر فلا يكون له الابداع ايضا واذا لم يسم الراكب كان له الاعارة والايجار
وكان له الايداع وفي فوائد جهي بعه ستور كرايه گرفت دو روز ... ما شدن ... كي
... بوي ... بكه ... ما و ... سود ... وال ... وا كرا ... ده بكي ... صاحب نود
سول بعض ... مال حبس ... وفي ان تعنى بقول مولانا المشايخ في هذه المسائل المذكورة ... قبل له وهل
يحلف الحول اذا كانت الدابة عاريه ام لا ... انه لا يحلف هذا الحكم والله اعلم وذكر في العدة استاجر دابة الى
سمرقند فعجز عن المضي بالعارية ... وترك الحمار وضاع لا يضمن ولو كان صاحب الحمار مع الحمار ولم
يحمل المتاع معه مرض الحمار في الطريق ... الحمار والمتاع ... لا يضمن لانه ضرورة وعذر وذكر فيها ايضا
الحمار المستاجر اذا عمي او عجز عن المضي بباعه المستاجر ... وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى
الحاكم حتى يأمر ببيعه لا ضمان عليه لانه امين ... وان كان في موضع يقدر على ذلك ... لا يستطيع امساكه او يرده
اعمى ... والله تعالى استاجر حمارا ليحمل عليه ... الحمار ... ساد ... الطريق
سقط حمل ... المستاجر ... ان كان ... احمال المستاجر بهلك حماره
ومتاعه لا يضمن ... اذا ذكر في ... الاخرة ... ترك الحفظ لغير عذر اما اذا
كان بعذر فلا يضمن ... اذا ... وترك الحمار ... ليلا ... في الباء هلك الذي له
وذكر في اجارات الذخيرة ايضا اذا كان المستاجر حمارا ... فضاع ... غاب عن بصره قال
... لغاب عن بصره ... وفي الفتاوى المستاجر اذا ادخل
الحمار ... فيها ... فضر ... مع الحمار الذي ... الحمار ان كان المكان لا يضيق
... لا يسع ... ذلك الحمار ... يقدر الحمار على ... مع ذلك الحمار ... عليه
حق ... والا فلا ... حمار آخر ... اللصوص ... الاكراس ... حمار
وقالوا ان كان يعلم انه لو لم يطرح الاكراس لاخذوا الاكراس والحمار جميعا ... لا يضمن قيمة
الاكراس ... رجل استاجر حمارا ليحمل عليه الحطب من ... ما يوافق ... مثل ... حائطا او شجرا ... موقع
وهلك ان كان المستاجر ... سوقا ... الطريق الذي يسلكه الناس ... لا يضمن ... آخر ... حمار
... فسلموا الدواب ... لواحد منهم اذهب ... الحمر ... لا نعرف ...
المستاجر فقف منها ... الحمار ... حمار واحد ... لا يضمن ... على المتاع
... استاجر دابة من ... الى ... صاحب الدابة ... مع المستاجر ... وتشاغل
المبعوث في الطريق ... والمستاجر ... لا ضمان على المبعوث ... و في
الفتاوى ... دابة الى مكان معلوم واستاجر رجلا ليذهب مع الدابة ... ارجع مع ... المفصل

ورجع الغير ويخلف الاجر واستعمل الدابة ايا ما في عمل نفسه ثم رجع مع غير آخر فاعيى على الدابة فضمن الاجر لانه
خالف حين استعملها ... اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان ... ثم ... برئ وفي العزير ... الرادة
وهو ... ان لم يستعملها لا يضمن وان لم يرجع مع الغير ... مع الغير ... وفي فصل ...
ومن المسائل ... في ضمان المامور رجل استاجر حمارا وترك الحمار على باب المنزل فلما خرج لم يجد ان كان الحمار غائب
عن بصره حين دخل المنزل يضمن والا فلا الا ان يكون في موضع لا يعد هذا القدر من الذهاب تضييعا ان كان في سكة غير
نافذة ... العادة ... صاحب الحمر ... الدار ربط الحمار
المستاجر على باب داره ودخل داره ثم خرج ولم يجد الحمار ان كان ... غاب عن بصره رجل استاجر
حمارا ووقفه ليصلي الفجر فذهب الحمار ... انسان ... ولم يقطع الصلاة ضمن لانه
ترك الحفظ مع القدرة عليه ... المال يبيح قطع الصلاة وان كان درهما استاجر حمارا فربطه على
باب ... او ربطه في البلد ... دخله اقوام نيام ليسوا في عيال المستاجر ولا ... قالوا
ان كان المستاجر ... او ... وقبلوا منه الحفظ ولم يكن في ... بشرط ركوب المستاجر بنفسه وكان
ذلك في موضع لا ... بحفظ الدابة تضييعا لا يضمن وان كان المستاجر شرط في الاجارة ان يركبها بنفسه
يضمن المستاجر على كل حال لانه اذا شرط ركوبه بنفسه ليس له ان يودعها ... على ما مر واما اذا لم يشترط ركوب
نفسه فله الايداع كما في الذخيرة ... وان كان المستاجر لم ... يضمن على كل حال ... صاحب الذخيرة
... رجلا استاجر حمارا فاستاجر رجلا ليحفظه فهلك الحمار ... ان كان المستاجر استاجر الحمار
... وان لم يسم الراكب فلا ضمان لانه ... له ان يودع ... له ان يودع استاجر حمارا
... الطريق فتركه المستاجر ولم يطلبه ان كان ... بحيث لا ... ولا ضمان عليه في تركه
الطلب ... وجده ... المكان ... وان ذهب ... ولم يمنعه
... اذا غاب عن بصره لانه ... منعه ... الحفظ ... صاحب الذخيرة ... استاجر
حمارا فجاء بالحمار الى الخباز واشتغل بشراء الخبز وترك الحمار فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو ضامن
وان لم يغب عن بصره فلا ضمان ولو استاجر رجلا ودفع اليه حمارا ... لنذهب الى بلد وشي
... السلطان ... فذهب اصحاب ... طلب ... السلطان
... كان ... الى ... منهم من وجد حماره ومنهم من لم يجد ولم يكن يلام من
... لا ضمان على ... وذكر في العدة المستاجر اذا ركب الدابة عند
... لا يضمن ... عليها ... ولا شيء عليه وان ...
... فهو ضامن ... ان يرده الى الموضع الذي استاجره فيه وذكر في ... استاجر
دابة ليحمل عليها حنطة من موضع الى منزله ... الى ... كان يحمل الحنطة الى منزله ... بعيدا ...

قال ابو بكر الرازى يعنى يضمن لانه استاجرها للحمل دون الركوب وكان غاصبا في الركوب وقال الفقيه ابو الليث
هذا استحسان لا يضمن لان العادة فيما جرى بين الناس من ذلك فصار كانه ماذون في ذلك بطريق الدلالة وان لم ياذن له بالافصاح
ولو استاجر حمارا ليحمل عليه وقر حنطة الى المدينة فحمل الحنطة الى المدينة فباعها وانصرف الى منزله فوضع على
الحمار مقدار قفيز من الملح وانصرف فمرض في الطريق فمات فعليه الضمان اذا حمل عليه الملح بغير اذن صاحبه لانه صار
غاصبا فهلك وهو حامله ضمنه استاجر حمارا ليحمل اثني عشر وقرا من التراب الى الارض بدرهم ولم يعلم ان في الارض لبن وكلما
عاد من الارض يحمل عليه وقرا من اللبن فان هلك الحمار في الرجوع مع اللبن يضمن قيمته دون الاجر لانها الاستعمال
وان سلم الحمار حتى تم الحمل فعلى المستاجر تمام الدرهم ويكون ان خالف الحمار يحمل الاجر المسمى اذا سلمت
الدابة عن ذلك الحمل كما لو استاجر دابة ليسير فرسخا فسار عليها بعد فراسخ فعليه الاجر المسمى لما شرط
وفيما زاد على الفرسخ هو غاصب لا اجر عليه ولو ارتضى صاحب الدابة بان [illegible] ولو استاجر دابة الى موضع
معين فجاوزه ثم عاد الى الوفاق لا يعود امينا بل يبقى ضمانه حتى لو هلكت الدابة في طريق ذلك الموضع المعين
يضمن قيمتها ثم اذا سلمت الدابة يجب تمام الاجر ولو استاجر دابة ليركبها فحمل معه الى مكان كذا فركب واردف
غيره فهلك ضمن نصف القيمة اذا كانت الدابة تطيق حملهما ولو سلمت الدابة يجب تمام الاجر استاجر حمارا
ليحمل عليه الى المدينة فحمل وساقه في طريق المدينة ثم تخلف لحاجة بول او غائط او حرث فضاع عنه ولم يحمل عنه
الحمار ولم يتوار عنه فضاع فالضمان عليه وان توارى عنه ضمن لانه ضيع استاجر حمارا ليذهب الى موضع معلوم
واخبر ان في الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك واخذه اللصوص مع الحمار ان كان الناس يسلكون
ذلك الطريق مع هذا الخبر بدوابهم واموالهم فلا ضمان والا ضمن لان في الفصل الاول ليس بمضيع وفي الفصل
الثاني مضيع استاجر حمارا لينقل التراب من خربة فاخذه النقلة فانهدمت الخربة وهلك الحمار ان نهض من
موضعه المستاجر ضمن الحمار لانه تلف بصنعه وان نهض بغير معالجته بل [illegible] فيها ولم يعلم المستاجر
فلا ضمان عليه لانه لم يتلف بصنعه ولا قصر في حفظه ذكره في العدة المستاجر لا يملك ان يبعث الحمار الى السرح
فان فعل يضمن كذا ذكره في العضد وفي الجهل البرهاني لو استاجر حمارا او بغلا ليس له ان يبعث الى السرح
وكذا ذكره في الفتاوى وقيل ان كان المتعارف فيما بين الناس ان المستاجر يبعث ذلك الى السرح فله ان
يبعث والا فلا وذكر الصدر الشهيد في الصغرى ان للمستاجر ان يعير وان يودع وان يبعث الى السرح
ابدا فيما يملكه وفي فتاوى قاضي ظهير رجل استقرض من آخر دراهم ودفع الى المقرض حمارا ليستعمله المقرض
ويكون عنده الى ان يرد القرض فبعثه المقرض الى السرح وسلمه الى السراح ليعلفه فضاع ضمن
المقرض قيمته لان المقرض هنا بمنزلة المستاجر اجارة فاسدة فلا يملك ان يبعثه الى السرح وقد ذكرنا
واجناسها مجموعا في مسائل البيوع الفاسدة ذكره في [illegible] استاجر دابة يوما واتبعها
يوما واستعملها [illegible] وقد [illegible] شطها واغلقت [illegible] التي [illegible] الى عند [illegible] المستاجر

وان المستاجر ويتعلق

ضمنها لانه لا رد عليه اذا انتهت المدة فعليه بالترك وكذا تركها في داره وغيبته فضاع
ذكر في التجريد البرهاني ليس على المستاجر رد المستاجر على المالك وعلى المالك اجرته بعضهم من منزل المستاجر فان استعملها
وهلكت لم يضمنها وليس هذا كالعارية وان استاجر حمارا من موضع من المصر ذاهبا وجائيا فعلى المستاجر ان ياتي بها الى ذلك
الموضع الذي قبضه فيه فان امسكها في بيته ضمن ولو قال المستاجر انا اركبها من هذا الموضع وارجع الى منزلي فليس على المستاجر
ان يردها الى منزل الموجر من الاجارة في التجريد وفي بيوع العيون في فصل البيع الفاسد المستاجر اذا رد المستاجر
على يد ملك الطريق لا يضمن كالمودع اذا رد على المالك مع ملك الطريق لا يضمن ولو كان المالك لا يرد لغير نساها الى
فعطبت يضمن لان عليه ردها الى المكان الذي استاجرها وفي بيوع غريب اداه المستاجر اذا رد المستاجر فعطب في
الطريق لا يضمن وفي [illegible] ادى رد المستاجر يجب على المستاجر في الموضع الذي اكترى منه حتى لو ساقها
الى بلد لغيرها مالكها فتلف ضمن وفي بيوع الخاص انا قال [illegible] فعليه لحمله مونة واذا اجر
الضيعة بالاجارة الى ان يعطى فعلى الاجر الا وعليه ذلك وليس على المستاجر ولا الحمل كالبيا
الدار على المستاجر رد وفي محلقات عتيقة اذا انقضت مدة الاجارة لا يجب على المستاجر ان يرد على صاحبه
لانه عليه نفع المدفوع فكل على [illegible] الذى يعنى انه يجب على المستاجر ردها وهو بعد قبل الشى لنا ان هذا
قبض مقصود به المنفعة بدليل انه لا يجب على الحاضر رد على صاحبه بعد رفع العقد امانة كاح [illegible] اذا طلقها زوجها
وليس هذا عقد فيه عوض فاذا ارتفع العقد كان عليه رده على مالكه اصله البيع اذا تقايلا فانا قلنا سواء على الرهن
[illegible] فقه المسح ذكر [illegible] انها عن [illegible] الصغرى اذا اجر عبدا او دابة ودفع
المستاجر فان مونة الرد على رب الدابة قال المسحح [illegible] لم يتبين خلافه وفي فتاوى [illegible]
رجل استاجر دابة الى مكان كذا باجر كذا وشرط الرد على المستاجر فالاجارة فاسدة قال وكان
الذي يعنى على ظهير الدين المرغيناني يقول الاجارة جائزة ويجعل اشتراط الرد على المستاجر
[illegible] الرد [illegible] جائزة وذكر في كتاب الفوائد استاجر دابة او شيئا له حمل ومونة وشرط الرد على
المستاجر فسدت الاجارة هكذا ذكر الصدر الشهيد لان هذا شرط لا يقتضيه العقد لان مونة الرد على الاجر
دون المستاجر وبه افتى قاضي خان بعد وذكر الامام ظهير الدين شرطه ان اسقاط الرد على المستاجر يوجب
فساد الاجارة لان شرط الرد على المستاجر بمنزلة الزيادة على الاجر وبه افتى صاحب المحيط وعلى هذا الخلاف
اذا شرط اعلاف الدابة على المستاجر اذا ذكره في كتاب العارية وفي بيوع المستقى استاجر قدرا فلما فرغ
منه ردها الى المالك فهلك في الطريق لا يضمن وان لم يرد ضمن وفي الاولى استاجر قدرا فلما فرغ منها
حملها الى الحمال فحمل على حمار وانكسر القدر قال ان كان الحمار يطيق حمل ذلك القدر لا ضمان عليه
وان كان لا يطيق ضمن قيل له ان كان الاجر على [illegible] فعلم الا يضمن قال العادة فيما بين الناس ان المستاجر يحمل
الا الاجر فلذلك لا يضمن وقد ذكرنا في ضمان المستعير ان المستاجر اذا رد الدابة المستاجرة على يد اجنبي

وضاعت يضمن كالمستعير **فروع في الرد** · رجل استأجر دابة او عبدا فان مؤنة الرد بعد الفراغ على
صاحب العبد والدابة وكذا مؤنة رد المرهون تكون على المرتهن ومؤنة رد الوديعة على صاحبها ومؤنة رد المستعار
على المستعير ومؤنة رد المغصوب على الغاصب ومؤنة رد المبيع بيعا فاسدا بعد الفسخ على القابض وفي فوائد
صاحب المحيط مؤنة رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او الشرط على المشتري ولو اشترى [illegible] حمله وذهب
به الى منزله ثم تقايلا فمؤنة الرد على البائع وذكر في الذخيرة ان الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج
على الاجير لان الرد نقض القبض [illegible] على من كان منفعة القبض ومنفعة القبض [illegible] المواضع للاجير
لان للاجير عينا وهو الاجر ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة وكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا او
دابة وفرغ المستأجر فانه يجب الرد على المالك لان ثمة للمستأجر منفعة وللآجر عينا وبعض مسائل هذا الجنس مر في [illegible]
[illegible] الزوائد والفوائد [illegible] **خلاف الطريق والحمل في الرفقة** · فتاوى قاضي خان رجل استأجر [illegible] طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه الناس
[illegible] في الكبرى لا يضمن [illegible] هذا اذا كان الطريقان متفاوتين [illegible] اذا كان بينهما تفاوت فاحش في
الطول والقصر والسهولة والصعوبة يضمن وذكر في العدة ولو كان الطريقان في السلوك واحدا لكن احدهما اطول
بحيث [illegible] يضمن وفي بعض نسخ [illegible] اذا عين الطريق على المستأجر [illegible] ان كان
لا يسلكه الناس يضمن قيمة الدابة ولا اجر وان لم يكن للطريق الذي عينه [illegible] الاجر اذا سلم
ويضمن لو هلكت [illegible] اذا عين الطريق وان عين الرفقة [illegible] ان كان الطريق مخوفا لا يسلكه الناس
الا بالرفقة يضمن وان لم يكن مخوفا ويسلكه كل واحد بغير الرفقة لا يضمن [illegible] في مسائل ضمان الجمال
بعد هذا [illegible] من مجموع النوازل [illegible] للمستأجر [illegible] مع العير فرجع العير ولم يرجع
ورجع مع عير آخر وهلكت الدابة لا يضمن لانه ما عين له عيرا [illegible] على الاطلاق كذا [illegible] مجموع النوازل
[illegible] اذا عين رفقة [illegible] ان يضمن [illegible] قاضي خان رجل
دفع جملا الى المكاري ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه ان يسير ليلا [illegible] الدابة مع الحمل [illegible]
من غير صنع من المكاري لا يضمن [illegible] **حالة الحمل او الركوب** [illegible]
لو استأجر دابة للحمل فله ان يركبها وان استأجرها للركوب ليس له ان يحمل وان حمل عليها لا [illegible] ولو هلك
يضمن والفرق بينهما ان اسم الحمل يقع على الركوب يقال حمل فلان [illegible] على دابة اذا ركبه فاذا كان اسم الحمل واقعا
على الركوب دخل تحت اسم الحمل الركوب اما اسم الركوب لا يقع على الحمل [illegible] فلان ركب دابة اذا حمل عليها مال
وذكر في البقالي اذا استأجر دابة للحمل فحمل عليها رجلا لا يضمن لانه اخف وذكر في فصل الخلاف [illegible] اجارة استأجر
دابة للحمل فحمل عليها احد عشر مخوما فعطبت الدابة [illegible] المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن
جزءا من احد عشر جزءا من قيمة الدابة [illegible] على [illegible] اذا كان [illegible] وكان

سر

267

تسير مع الحمل انما اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها **والثاني** انه ان حمل عليها احد عشر مخوما دفعة واحدة انما
حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها مخوما فعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها انما اذا حمل الحادي عشر في المكان
الذي حمل عليها العشرة اما اذا حمله في مكان آخر [illegible] يضمن بقدر [illegible] ومنها اذا استأجر
ثورا للطحن عشرة مخاتيم حنطة فطحن احد عشر مخوما وعطبت الدابة او استأجرها ليكرب جريبا فكرب جريبا ونصفا
وهلك الثور فانه يضمن جميع القيمة لان الطحن يكون شيئا فشيئا فلما طحن عشرة انتهى العقد فبعد ذلك [illegible] الطحن الحادي عشر
مخالف [illegible] فيضمن جميع قيمتها واما الحمل يكون دفعة واحدة [illegible] لا يضمن بقدره وذكر في غريب
الرواية [illegible] ان يحمل كل [illegible] رطل [illegible] الى الجمال [illegible]
[illegible] الى ذلك الموضع [illegible] على المستأجر [illegible]
[illegible] استأجر دابة ليحمل عليها كرا حنطة [illegible]
[illegible] استأجر دابة ليحمل عليها كر حنطة الى مكان معلوم
فحمل عليها مثل ذلك [illegible] الى ذلك المكان [illegible] لا يضمن لان الشعير مثل ذلك الحنطة [illegible] على
الدابة من الحنطة وكان هذا خلافا [illegible] ان كان الشعير مثل [illegible] الحنطة [illegible]
[illegible] من الحنطة [illegible] وفي [illegible] العتابية [illegible] استعار دابة
[illegible] الحنطة فحمل عليها مثل ذلك الوزن شعيرا او سمسما او [illegible] يضمن قيمتها وذكر [illegible]
[illegible] الشعير مثل [illegible] الحنطة [illegible] الدابة [illegible] وكان [illegible]
[illegible] ولو استأجرها ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها خمسة عشر اقفزة حنطة يضمن [illegible]
ولو استأجرها ليحمل عليها شعيرا بكيل معلوم فحمل عليها حنطة مثل ذلك الكيل ضمن لان الحنطة اثقل من [illegible] الشعير [illegible]
على الدابة من الشعير وكان خلافا [illegible] وان كان مثل وزن الشعير لا يضمن وان استأجرها ليحمل عليها حنطة او
شعيرا بوزن معلوم فحمل عليها تبنا او حديدا مثل ذلك الوزن [illegible] الحديد [illegible]
[illegible] عليها تبنا او حطبا او قطنا مثل ذلك [illegible] ظهر الدابة [illegible] الحمل [illegible]
على الدابة ولم [illegible] اذا حمل عليها [illegible] المشروطة [illegible] **وفي الفتاوى** [illegible]
اذا كان التفاوت قليلا اما اذا كان كثيرا [illegible] خمسين [illegible]
لا يضمن [illegible] ولو استأجرها ليحمل عليها تبنا او حطبا او قطنا او حديدا او لبنا فحمل عليها حنطة [illegible]
[illegible] لا يضمن [illegible] الحنطة او الشعير [illegible] وان استأجرها ليركبها [illegible]
فعليه الاجر كاملا [illegible] ملكت [illegible] بلغا المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن [illegible] والمالك
بالخيار [illegible] المستأجر [illegible] على الغير [illegible] مستأجرا او مستعيرا وان ضمن الغير يرجع على المستأجر
ان كان الغير مستأجرا وان كان مستعيرا لا يرجع [illegible] قاضي خان رجل استأجر دابة ليركبها الى كذا [illegible] فلم يركب

وان ركب غيره فعطبت الدابة لا يجب الاجر وان عطبت يضمن قيمتها لان ركوب غيره ليس مما دخل تحت العقد وان الناس
يتفاوتون في الركوب وان ركب بنفسه واردف غيره كان عليه كل الاجر ولا ضمان عليه ان سلمت وان عطبت من
ركوبهما بعد ما بلغ المكان المشروط يضمن نصف القيمة وعليه جميع الاجر سواء كان الرديف اخف منه او اثقل وهذا اذا كان
يطيق مثلهما فان كان لا يطيق يضمن تمام القيمة [illegible] اكل ولبس [illegible] وهذا اذا
كان لا يستمسك الرديف كبيرا او صغيرا يستمسك على الدابة وان كان لا يستمسك فهو كالحمل ولو حمل عليها مع نفسه
شيئا آخر يضمن قيمة الزيادة ان عطبت [illegible] لان الناس لا يتفاوتون بالثقال
انما يتفاوتون في الركوب [illegible] في الثقل وهذا اذا لم يركب موضع الحمل بل
يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع آخر اما اذا ركب في موضع الحمل يضمن جميع قيمة الدابة لان ثقل الراكب مع ثقل
الحمل يجتمعان في موضع واحد فيكون ادق على الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق الحمل مع الراكب اما اذا كانت لا
تطيق ذلك يجب تمام القيمة في الاحوال ولو استاجر دابة ليركبها فحمل عليها صبيا صغيرا يضمن [illegible]
لان الصبي الذي لا يستمسك بنفسه على الدابة بمنزلة الحمل [illegible] وقيل ان [illegible] ان يحمل
ولو استاجر حمارا ليحمل عليه كذا كذا حملا فزاد على ما سمى وحمل المحمول الى ذلك الموضع فلما وضع المحمول وجاء بالحمار
سليما ضاع قبل ان يرده على صاحبه فانه ينظر الى مقدار ما زاد من المحمول [illegible] الحمار [illegible] لانه صار غاصبا
من الحمار بذلك المقدار فلا يبرأ عن ضمان الحمار غاصبا منه الا بالرد وهذا كما ذكر في اختلاف زفر رحمه الله ان من استاجر
حمارا من الكوفة الى [illegible] ذاهبا وجائيا فجاوز به [illegible] ثم عاد به سليما الى الكوفة فعليه نصف ما سمى من
الاجر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه صار غاصبا فلا يبرأ عن الضمان الا بالرد وقد ذكرنا قبل هذا من الكتاب
ان المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق [illegible] وذكر في المنتقى استاجر غلاما شهرا يخدمه في [illegible] الخياط
فاستخدمه في اللبن ليلبنه بحثه فعطب في ذلك ضمن وان لم يعطب في ذلك حتى رده الى الخياطة فعطب فيها فلا ضمان
قال ولا يشبه هذا ما اذا استاجر دابة الى مكان كذا فجاوز ذلك المكان ثم عاد اليه لها [illegible] وجوب
الضمان فيها على المستاجر وكذا في المحيط لو ان استاجر قميصا ليلبسه الى الليل فلم يلبسه ووضعه [illegible] بيته
حتى مضى اليوم فعليها الاجر كاملا ولا يضمن لو هلكت ولو استاجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فامسكها في منزله
في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو هلكت ولو قطع الثوب منها في البيع فلا اجر عليها لان الضياع حال بينها وبين الانتفاع
بالثوب فصار كما لو غصبه غاصب وان سرق الثوب منها فلا ضمان عليها بخلاف الاجير المشترك فانه يضمن عند
ابي يوسف ومحمد وان تخرق الثوب من لبسها فلا ضمان عليها وان حصل الهلاك بجنايته بيدها بخلاف الاجير المشترك
اذا هلك المال بجناية يده يضمن ولو استاجر حليا مطلوما الى الليل بدل معلوم لتلبسه فحبسته اكثر من
يوم وليلة صارت غاصبة قالوا هذا اذا حبسته بعد الطلب او حبسته مستعملة اما اذا حبسته للحفظ لا تصير
غاصبة قبل الطلب وذلك لان الحلي يبقى امانة في يدها فلا تصير ضامنة الا بالاستعمال او بالمنع بعد الطلب
كا

268
وكان امانة وهلك ماله كرهان حمام وحمام وكان دهقان ونحاس فانه دريعه وداره الا نصف والا ضمن
في الحارات المحض اذا دفع الثوب الى قصار ودفعه الى القصار ولا يضمن عنده حتى يفرغ منه او شرط العمل او غدا في بعض
الى صاحب الثوب جاز [illegible] حتى شرط لا يضمن واستحقت الاجرة عندهما اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم
[illegible] فلم يفرغ [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] ولو اختلفا
[illegible] [illegible] شرط ذلك [illegible] [illegible] ثم هلك الثوب ولي عليه الضمان وقال
جاز لا يضمن [illegible] لم يضمن [illegible] القول لمن كان في يده ولانه الموعود [illegible] وحتى ان يكون العقد
جاز لانه [illegible] الشرط ولانه في الحاصل [illegible] الضمان [illegible] ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم
[illegible] ولم يفرغ [illegible] [illegible] [illegible] كان في يده الموعود ومعنى ان لا يجب الاجر لانه
في عقد الاجارة [illegible] وجب الضمان على تقدير الهلاك فصار كما اذا جحد الثوب ثم جاء به مقصورا فصار
بالجحود [illegible] لا يجب الاجر لانه لما جحد صار غاصبا واذا قصر بعد ذلك فقد قصر بغير عقد ولا يجب
[illegible] ولا الجحود [illegible] المشروط لم يبق عقد الاجارة [illegible] لو هلك
[illegible] ضمان الصباغ ذكر في اجارات الاصل دفع الى
[illegible] [illegible] لا يجب الاجر [illegible] على ذلك فلم يرده ثم هلك [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] العقد [illegible] المستاجر ومن حكم
والمستاجر لا يمكن [illegible] بالاجارات بغير رضا صاحبه الا بعذر [illegible] العقد [illegible] المستاجر ومن حكم
العقد ان يكون العين امانة في يد الاجير ولا الضمان [illegible] الا بالتقصير ولم يوجد كذا في [illegible]
[illegible] ان كل فعل هو سبب نقصان في المال او استهلاك له فانه عذر له ان يمتنع كما لو استاجره
ليقطع له ثوبا او ليخيط او ليقطع او ليبني له بناء او ليزرع له في ارضه ثم ندم له ان يمتنع والحجام يجبر على العمل
[illegible] العامل من عذر [illegible] فاما المستاجر فلا يجبر ان يسلم الحجام [illegible] الا [illegible] صاحب
[illegible] اراد ان ياخذ الثوب من القصار قبل تمام العمل ويعطيه من الاجر بحسابه ليس له ذلك لان العقد لازم فلا
[illegible] وفي الاصل دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه او الى قصار ليقصره او غزلا الى النساج لينسجه
[illegible] للمدفوع اليه الثوب او الغزل ليحلف على ذلك ثم اقر وجاء به مصبوغا او مقصورا او منسوجا وكان قد عمل
[illegible] الجحود [illegible] [illegible] [illegible] لانه صار غاصبا للغزل بالجحود ومن غصب غزلا
[illegible] [illegible] في القصار الثوب لمالكه ولا اجر عليه لانه ليس في الثوب عين قائم وقد عمل بعد بطلان الاجارة
في الصباغ [illegible] [illegible] ربما [illegible] لان له عينا قائما فيه هو الصبغ بخلاف القصار
[illegible] [illegible] [illegible] كما ذكر في [illegible] [illegible] من اجارات
ذكر في هذا الاستصناع من اجارات اذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه [illegible] [illegible] كما سمى الا انه خالف

في صبغه ما امر به بان اشبع او قصر في الاشباع حتى تعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه
قيمته ابيض وان شا اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز به ما سمى وفي فتاوى قاضي خان رجل امر رجلا ان يصبغ
ثوبه بالعصفر او بالبقم فصبغه بصبغ من جنس اخر كان رب الثوب [illegible] ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء ترك الثوب عليه
وان شا اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يزاد على المسمى ولو صبغه بجنس ما امر به الا انه خالف في الوصف بان امره
ان يصبغه مشبعا فصبغه غير مشبع او بعصفر [illegible] رب الثوب بالخيار ان شا ترك الثوب عليه وضمنه
قيمته وان شا اخذ الثوب واعطاه ما زاد فيه العصفر وذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله اذا
صبغه مشبع العصفر [illegible] ثلاثة ارباع العصفر [illegible] على الوجه الذي ذكرنا اما اذا صبغه [illegible]
عصفر بصبغة واحدة واختار اخذ الثوب اعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له فيهما وكذا ذكر القدوري
وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا امره ان يصبغه بمن عصفر فصبغه بمنوين من عصفر بصبغة واحدة فان
شا ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شا اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وما زاد المن الاخر من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن
محمد رحمه الله [illegible] او دخن واذا اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب
الثوب امرتك ان تصبغه بعصفر وقال الصباغ امرتني ان اصبغه بزعفران فالقول قول رب الثوب مع يمينه كذا ذكر في
المختصر ومعناه ذكر في القدوري [illegible] من الاجرة اذا ادعى الصانع انه صنعه له
بامره واراد ان يستحلف صاحب الثوب [illegible] لان الصانع يدعي على صاحب الثوب معنى لو اقر به لزمه
[illegible] فاذا انكر يستحلف [illegible] اذا استصنع خفا عند اسكاف فعمله [illegible] فقال المستصنع
ليس هذا على المقدار والحزر والقطع الذي امرتك وقال الاسكاف بل هذا الذي امرتني فاراد ان يحلف المستصنع
ليس له ذلك لان الصانع يدعي على المستصنع معنى لو اقر به لا يلزمه فان [illegible] ما ادعى
بالبينة لا يلزمه ويكون له الخيار [illegible] لو اقر به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يستحلف ضمان الصانع
وفي فتاوى قاضي خان رجل دفع الى الصائغ ذهبا ليتخذ سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا الصائغ فاصلح
الصائغ الذهب ودفعه الى من ينسجه فسرق من الثاني قالوا ان كان الصائغ الاول دفع بغير اذن المالك ولم يكن الثاني
اجيرا له [illegible] يضمن المالك ايهما شا عندهما وعند ابي حنيفة [illegible] يضمن الصائغ الاول واما الثاني فان سرق
منه بعد تمام العمل لا يضمن [illegible] ما دام على العمل كان [illegible]
سرق من مال الغير [illegible] وعند ابي حنيفة رحمه الله مودع المودع لا يضمن فان سرق في الوديعة ضمان النجار
والبناء وذكر في فتاوى الفضلي [illegible] ليعمل [illegible] البيت فعمل ودام على حاله ثم سقط
فله الاجر ولا ضمان وان سقط [illegible] ولا اجر في شرح الطحاوي استاجر
اجيرا ليبني حائطا او ليحفر له بئرا في ملك المستاجر ففعل كان له الاجر وليس عليه اصلاحه ثانيا ولو
امره ليحفر البئر في المفازة فانهار [illegible] قبل التسليم لا يستحق الاجر [illegible]

كرى

269

[illegible] المستعمل فان المسك للثوب المستعار بعد مضي المدة [illegible] لم يوجد الطلب لا يضمن
كالوديعة [illegible] ولا حبسه لكم لم يوجد الاستعمال ولا المنع فلا يجب الضمان [illegible] الامساك للحفظ [illegible]
اكتفاه [illegible] للاستعمال اذا امسكه [illegible] في موضع يمسك للاستعمال فهو استعمال وان امسكه في موضع لا يمسك فيه للاستعمال
فهو حفظ فعلى هذا اذا سورت بالخلخال او [illegible] او تختمت [illegible] او تعممت [illegible] على العاتق
فهو كله حفظ وليس باستعمال وان البسه غيره في ذلك اليوم ضمن [illegible] لان الناس يتفاوتون في اللبس
ذكر في التجريد استاجر ثوبا ليلبسه يوما الى الليل فهو جائز وليس له ان يلبسه غيره فان البسه غيره ضمن ان اصابه
وان لم يصبه شيء فلا اجر عليه فان [illegible] حتى جاء الليل فعليه الاجر لتمكنه من استيفاء المعقود عليه
[illegible] في فتاوى [illegible] استاجر ثوبا ليلبسه [illegible] كذا فلبسه
[illegible] لانه خالف [illegible] الاجر [illegible] وعليه الاجر ولا كون
[illegible] وهو ما اذا استاجر دابة ليركبها الى موضع [illegible] من اجارة الدابة [illegible] الركوب
[illegible] لا اجر عليه لان في اجارة الدابة [illegible]
[illegible] لان الركوب يختلف باختلاف الاماكن باعتبار خشونتها وسهولتها [illegible]
[illegible] فيما ذكره [illegible]
[illegible] لو استاجر ثوبا ليلبسه [illegible]
سرقة الثوب (?) وقد ورد الاستفتاء على [illegible] استاجر [illegible] ليلبسه في المصر
فخرج من المصر [illegible] اذا استعار دابة [illegible]
[illegible] في المصر [illegible] لا يضمن [illegible]
[illegible] المبسوط استاجر خيمة لينصبها [illegible] فنصبها في [illegible] المصر فعليه الاجر
ولا ضمان [illegible] لم تسلم وعليه الضمان
[illegible] اذا اخرجها من المصر [illegible] فانه لا اجر عليه [illegible] على الاجر
لانه خالف [illegible] لاخراجها منه ضررا على صاحبها [illegible]
[illegible] المستاجر [illegible]
[illegible] فلا ضمان لانه لم يوجد منه [illegible]
[illegible] صاحب الرهن [illegible]
[illegible]
المستاجر بالعيب [illegible]
عليه الضمان ولو استاجر [illegible] فدفع الى [illegible] ان المستاجر [illegible] وان
[illegible] المستاجر ضامن لانه صار مخالفا بالدفع [illegible] لو استاجر الاجير ولا [illegible]
استاجر [illegible] كما لو استاجر دابة للركوب [illegible] لان الناس يتفاوتون في الركوب

فان عيّن نفسه حتى صح العارية يصير مخالفا بالدفع الى الاجير واذا لم يعين المستعمل حتى يفسد العقد فان
استعمل الفاس اولا بنفسه ثم دفعه الى الاجير يضمن عند بعض المشايخ لانه تعين محلا للعقد وكانه عين نفسه عند
العقد فيضمن بالدفع الى الاجير فان دفعه الى الاجير قبل ان يستعمله بنفسه يكون مخالفا وان استعمله المستاجر بعد ذلك
بنفسه هل يضمن يحتمل ان يكون في المسئلة اختلاف المشايخ كما في العارية فان من استعار دابة ليركبها ولم يعين نفسه او
استعار ثوبا للبس ولم يعين نفسه فركب بنفسه او لبس بنفسه فليس له ان يعيره بعد ذلك من غيره ولو فعل ففي اختلاف
المشايخ في تضمينه وكذلك لو البس غيره اولا واركب غيره اولا فليس له ان يلبس ويركب بنفسه بعد ذلك ولو فعل
ففي تضمينه اختلاف المشايخ فهنا يحتمل ان يكون كذلك وان يكون الناس لا يتفاوتون في استعمال الفاس والمر صحيح
عدم التعيين لم يتعين والضمان على المستاجر اذا دفعها الى الاجير سوا دفعه اليه قبل ان يستعمله بنفسه او بعد
ان استعمله بنفسه وفي فتاوى قاضيخان ولو استاجر مرا ليعمل وجعل في الطين فضرب وجهه عن الطين
ولم يجد مكانه ودعي الجص ثم نظر الى المر فلم يجده قالوا ان كان يعمل بعيدا عن المر فغفلا لا يعد ذلك تضييعا
عند الناس لا يضمن وان كان بعيدا لا يعد تضييعا عند الناس ضمن وفيها لو استاجر رجل حمارا ليحمل عليه حنطة
واحدة الحمار فاخذه السلطان لحمل حطب او بسحر الحمار ليستعمله فاعوره السلطان حتى ركب الحمار وان لم
يجد الحمار بدا من ان يستعمله فاعوره السلطان وخاف على نفسه ان يعقوبه يترك ذلك لا يضمن لانه مضطر ولا
يجب عليه حفظ الحمار في ذلك الحال فان كان يجد بدا من ان يستعمله ترك الحمار صار ضامنا بترك الحفظ احداث
العقار ووجوب الضمان فيها على المستاجر استاجر دارا او بيتا ولم يسم الذي يعمل فيه جاز الاجارة وله ان
يسكنها ويسكن فيها من شاء لان الناس لا يتفاوتون في السكنى وله ان يضع فيها متاعا لانه من جملة السكنى وله
ان يربط فيها دوابه قالوا وهذا اذا كان فيها موضع معد لربط الدواب فاما اذا لم يكن فليس له ذلك وله ان يعمل
فيها ما بدا له من الاعمال ما لا يضر بالبنا ولا يوهنه كالوضوء وغسل الثياب اما اذا كان عملا يضر بالبنا ويوهنه
نحو الحدادة والرحى والقصارة فليس له ذلك الا برضا صاحبه بعض مشايخنا قالوا اراد بالرحى رحى الما لا رحى
اليد وبعضهم قالوا يمنع عن الكل وبعضهم قالوا ان كان رحى اليد يضر بالبنا يمنع عنه وان كان لا يضر لا يمنع عنه
وعليه الفتوى واما كسر الحطب فقد ذكر بعض المشايخ انه لا يمنع عن المعتاد لانه من السكنى وبعضهم قالوا يؤمر بالكسر
خارج الدار لانه يؤثر في البنا لا محالة فلو انه اتخذ فيها قصارا او حدادا او عمل بنفسه ذلك فانهدم شي
من البنا ضمن قيمته ذلك لانه تعدى في فعل وان لم ينهدم شي من البنا من ذلك العمل لا يجب الاجر قياسا ويجب استحسانا
ولو استاجر دارا على ان يسكن فيها فلم يسكن فيها ولكنه جعل فيها طعاما حنطة او شعيرا او غير ذلك واراد رب
الدار ان يمنعه لما انه عن الدار ليس له ذلك لان وضع هذه الاشيا من جملة السكنى فلا يمنع من ذلك كما لا يمنع من
السكنى ولو استاجر دارا وحفر فيها بيرا للما او الوضو فعطب فيها انسان نظر ان حفر باذن رب الدار لم يضمن
لانه متعد في الحفر وان حفر بغير اذنه ضمن وهو يملك التصرف المنفعة ولو استاجر حانوتا من رجل وحانوتا

من آخر ممتدة احدهما الى الآخر فيقول ذلك فانه يضمن ما افسد من الحائط ويضمن اجر الحانوتين تماما واذا ربط
المستاجر دابته على باب الدار المستاجرة فضرب انسانا فمات او هدمت حائطا لا ضمان عليه لان ربط الدابة على
باب المنزل من توابع الدار ولو فعل صاحب الدار دابته في الدار المستاجرة او ربطها على بابها فاوطئت انسانا فهو
ضامن الا اذا فعل ذلك باذن المستاجر ولو كانت الدار عارية والمسئلة بحالها لا ضمان لان يد المستعير يد المعير
وله ربط الدابة فلا يكون متعديا في ذلك واذا تجاوز المستاجر موقدا او كانونا في الدار المستاجرة فاحترق بعض
بيوت الجيران او احترق بعض الدار لا ضمان عليه فعل ذلك باذن رب الدار او بغير اذنه لان هذا لا يستغنى عنه
الدار على وجه لا يتغير هيئة البناء الى نقصان بخلاف الحفر لانه يورث رقة العمل وبخلاف البناء لانه يوجب تغيير
هيئة البناء الى نقصان فان وضع المستاجر في نصيب تنوره شيئا لا يضعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه او
اوقد نارا لا يوقد مثله في التنور كان ضامنا من الجملة في الذخيرة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمد رجل استاجر

اجيرا مشتركا فضاع ما في يده بغير صنعه يضمن ان ادى اليه ما يدعيه من الضمان على المستاجر ضمان الاجير المشترك
والخاص واجرائهم اعلم ان الاجير الخاص غير ضامن لما يهلك في يده من غير صنعه بالاجماع وكذلك ما يهلك من عمله
المأذون فلا ضمان عليه بالاجماع والمسئلة مذكورة في الهبة وان الاجير المشترك ضامن لما جنت يده بالاجماع وكذلك ما يهلك
في يده من غير صنعه عندهما وقال ابو حنيفة رحمه الله وزفر لا يضمن وانه قياس سوا هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة
والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقالا ان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه
فلا ضمان وقول ابي حنيفة رحمه الله قول علي رضي الله عنه وقولهما قول عمر رضي الله عنه والحاصل اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
احالة المتاخرون الفتوى بالصلح على النصف كذا ذكر شمس الائمة الزرنجري ومن مشايخنا من قاضي ظهير الدين في بعض مسايل
القصار من الحاوي فتاواه ان الفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله في الاجير المشترك اذا هلك الشي في يده وذكر في العدة
اذا هلك الشي عند الاجير المشترك كالصباغ والقصار والنساج بعد الفراغ من العمل لا يضمنه لانه لم يسلم العمل
والضمان عندهما عند ابي حنيفة رحمه الله كالخاص وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس وهذا مذهب عمر وعلي رضي الله عنهما ومذهب
ابي حنيفة رحمه الله مذهب عطا وطاوس وهما من كبار التابعين وبعض العلما اخذوا بقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله استحسانا
لقول عمر وعلي رضي الله عنهما وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين منهم شمس الاسلام محمود الجيلي وامام زاده على هذا

والشيخ الاسلام عز الدين الكندي وائمة سمرقند كانوا يفتون بالصلح والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول ابي حنيفة رحمه الله
مالك صاحب الهداية فعلت لو سمع من مال منهم بالصلح هل يجبر الخصم لو امتنع مالكنا نفتي بالصلح في الابتدا فرجعت
لهذا وكان القاضي الامام عماد الدين يفتي بقول ابي حنيفة رحمه الله وفي فوائد صاحب المحيط وسوي القاضي الامام جلال الدين
الفتوى ان ينظر ان كان الاجير مصلحا لا يجب الضمان وان كان بخلافه يجب الضمان وان كان مستور الحال يؤمر بالصلح ثم عندهما ان
كان مستور الحال يؤمر بالصلح ثم عندهما الرسا ضمن مقصورا واعطاه بلا اجر وان شا ضمنه غير مقصور ولا
اجر عليه وان هلك بفعله بان تخرق بدقه او عصره يضمن عند علمائنا الثلاثة بخلاف النزاع والفصاد والحجام

وذكر في التجريد الخاص اجير مشترك ولكن لا يدلل الا بيتيم بل يحق لو ضاع شيء من يده ولا يغرم ضمنهم لانهما
عليهم عند ابي حنيفة رحمه الله وذكر في الكافي الحكم في العادي على ما ذكرنا انه اذا شرط على الاجير المشترك ان يضمن لو هلك
عنده الضمان في قولهم وانما لم يضمن عند ابي حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان واما اذا شرط عليه ذلك يضمن وكان الفقيه
لا يحكم به للشرط وعدم الشرط سواء لان اشتراط الضمان على الامين باطل وبه اخذنا والصانع الذي يعمل اثر في العين
وما ليس له اثر انه اذا حبس العين لاستيفاء الاجر وهلك الى من هلك يضمن وذكر في ذلك ما سطرته في مسائل ما يكون
مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون في المضمونات الفاسدة من هذا المجموع وفي فوائد صاحب المحيط اذا امر السمسار
بصبغ الوحدان يحمل له شيا الى دكان ما لك ووقع عن ظهره يجب الضمان على الاستاد ان مشى شيا متعادا كما في دق
القصار وراحتي حتى لا ضمان عليهما اذا دقا . وما معتادا بل الضمان على الاستاد ولو دقاه وما غير معتاد
الضمان على التلميذ والاجير وكذا في حمل السمسار اذا مشى غير معتاد يضمن وولد القصار مثل التلميذ وهذا الحكم وفي
مختصر القدوري لا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف بيده ولا ما تلف من عمله معتاد . اذا لم يتعمد الفساد بخلاف الاجير المشترك
فانه يضمن اذا حصل الهلاك بفعله وفي التجريد البرهاني الاجير الخاص لا يضمن الا بالتعدي وعلى هذا تلميذ القصار وسائر
الصناع واجرتهم لا ضمان عليهم الا اذا تعدوا فيه وفيما لم يتعدوا فيه يضمن الاستاد ولا رجوع عليهم تلميذ القصار اذا وقع
من يده سراج محرق به ثوبا يضمن الاستاد ولو وطئ ثوبا لا يوطئ مثله ضمن الاجير فان كان يوطئ مثله ضمن الاستاد ولو كان
الثوب وديعة عند الاستاد فالضمان على الاجير ولو دخل الدخان في دكانه فاما رشوة ضمن الاستاد ان اخذ بأمر
وان تخرق الاجير الخاص بالدق ضمن الاستاد دون الاجير كذا في العون اجير الاستاد كالخياط والقصار من رد عليه
لا على رب الثوب وبعض ما في ذلك كالحين الخياط والقصار اذا فرغ والعمل وبعث بالثوب على يد ابنه الصغير الى مالكه
فهلك في الطريق ان كان عاقلا يمكنه حفظ الثوب لا يضمن وان لا يضمن **ضمان الراعي والبقار** ذكر محمد رحمه الله اذا استاجر
راعيا او بقارا وقال استاجرتك لترعى غنمي هذه سنة كل شهر بكذا يكون الراعي اجيرا مشتركا الا اذا صرح بما
يوجب كونه اجيرا وحدا بان يقول على ان ترعى معها غنم غيري بحيث يكون اجيرا وحدا وان اورد العقد على المدة اولا
بان قال استاجرتك شهرا بكذا لترعى غنمي كان اجيرا وحدا الا ان يذكر بعد ذلك ما هو حكم اجير المشترك بان قال على ان لك
ان ترعى مع غنمي غنم غيري فحينئذ يصير مشتركا ويعتبر اول الكلام بالاخر كذا قال الامام الحلواني رحمه الله وكذا الحكم
في هو مكان في معنى الراعي ثم الراعي اذا كان اجيرا وحدا فمات من الغنم في يده حتى لا يضمن لا يتصور الاجر بحسابها
لان الغنم لو ماتت كلها لا يسقط الاجر شيء يوجد من ذلك . منها فيما عندنا او كسر رجلها ضمن لان الاجير الوحيد يضمن
بالخلاف وعند خلفه لان الضرب غير داخل في الاجارة وانما يدخل فيها الرعي وانه يتحقق بدون الضرب والصياح
والصحيح لان الغنم على ما في العادة تساق بذلك فاذا ضرب كان ضامنا ولو عطب منها شيء في السير او الرعي
لا يضمن لان الاجير الوحيد لا يضمن ما لم يخالف لان السير داخل تحت العقد وهذا اذا كان الراعي اجيرا وحدا فان كان
مشتركا فما مات من الاغنام لا يضمن عندهم جميعا لان الهلاك بامر لا يمكن التحرز عنه لان الموت حتف انفه مما لا يمكن التحرز عنه

وهو

وهذا اذا ثبت الموت بتصادقهما او بالبينة فاما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام يصدق الراعي مع يمينه عند ابي حنيفة رحمه الله بالقول
قول الراعي لانه امين كالمودع وعندهما القول قول رب الاغنام لان الاجير المشترك اذا ساق المواشي فعطبت منها واحدة
لان سياقه بان صعد الجبل او مكانا مرتفعا فتردى منه فعطب لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله لان الهلاك ما كان
من قبله وعندهما يضمن لان الهلاك حصل بامر يمكن التحرز عنه بان لا يأتي هذا المكان وان اتى هذا المكان يحفظ عن
الصعود على الجبل وكذلك لو ازدحمت نهرا ليسقيها فغرق شيء منها لا يضمن عنده وعندهما يضمن وكذلك لو اكل منها شيء
او سرق وعلى هذا الخلاف لو ساقها الى الماء ليسقيها فغرقت يضمن بلا خلاف بين علمائنا الثلاثة وكذلك لو ساقها
فعطبت منها شاة بسياقه لان استعجل عليها فعثرت وانكسرت رجلها او اقام عليها فعليه الضمان من اجل ذلك الدير
وذكر القاضي ظهير الدين رحمه الله ولو ان البقار ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا او وطئ بعضها بعضا في سوقه
او استعجلها في السوق فتفرق بعض منها فكسرت او ساقها في الماء ليشرب فوقعت في الماء يضمن البقار ان كان مشتركا
وان كان خاصا لا يضمن وفي السير الكبير ان الاجير الخاص اذا عنفت المسير فحدث بها من العوارض يضمن وذكر
ما هي حال بعد ولو ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا او وطئ بعضها بعضا في سياقه او ساقها ليشرب فغرقت
في الماء ان كان البقار اجيرا وحدا لا يضمن وان كان مشتركا يقع بشيء ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى
ويتولى امرهم لهم لم يكن ضامنا لما تلف من سياقه لان سياق الاول التي وطئت السابق يضمن ما تلف في ذكره في
الدخن فلو حدث بها العوارض من سوقه ان كان الراعي مشتركا يضمن على كل حال الا ان يكون خاصا من بعد
وان كان خاصا ان كانت الاغنام لواحد لا يضمن وان كانت لاثنين او ثلاثة يضمن ويصير الراعي اجيرا خاصا
في الاشتراك الثلاثة ان يستاجر رجلان او ثلاثة راعيا منهم ليرعى غنما لهم او لهما فيقول فرق بهم حتى يصير
الخاص منها اذا كانت الاغنام لواحد ومنها اذا كانت لاثنين او الثلاثة هذا اجدا وسط تمامه في الاجارات
الدخن وفي باب ما يضمن الاجير من اجارات المبسوط واذا كان الراعي اجيرا مشتركا فرعاها في موضع فعطبت
واحدة منها او هلكت باي نحو الغرق في الماء او افتراس السبع والسقوط من الجبل وما اشبهه فقال رب الغنم انما
شرطت عليك ان ترعى في موضع كذا وكذا غير موضع الغنم غير هذا الموضع وقال الراعي لا بل اشترطت على الرعي
في الموضع الذي رعيتها فالقول قول رب الغنم بالاجماع حتى يضمن الراعي لان الاذن يستفاد من جهته والبينة
الراعي حتى لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله لانه هو المدعي لانه يثبت ما ليس بثابت وكذا اذا كان الراعي اجيرا خاصا
واختلفا على نحو ما بينا فالقول لرب الاغنام لما ذكرنا وذكر في الاجارات فتاوى صاحب المحيط الراعي اذا رعى في
مكان لم يؤذن له بالرعي فعطب الغنم او ما اشبهه فان الراعي ضامنا لما عطب لا للاجرة وان سلم يجب الاجر
عليه استحسانا وكذا ذكر في الدخن اذا خالف الراعي ورعاها في غير المكان الذي امر فعطب ضمن الراعي ولا
اجر له وان سلم يجب الاجر استحسانا راعي الرماك اذا توحش فرس وقع في الوحل وذلك عنقها فجذبها فماتت يضمن لان
الوحل لم يحصل بفعل باذن صاحب الرمكة لا يضمن سواء كان اجيرا مشتركا او خاصا اذا شرط

على الراعي ضمان فامات يفسد العقد الراعي فاختلط بعضها ببعض ان كان يقدر على التمييز لا يضمن ويكون القول قوله في تعيين الدواب انها لفلان وان كان خلطا لا يمكن التمييز يكون ضامنا والقول في مقدار القيمة قول الراعي وفي بحث ضمن لا غنام سوء الخلط وان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع اليه ولا سبيل للراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي اقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه ولو ندت بقرة من الباقورة وترك الراعي اتباعها فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما يذهب بالاجماع ان كان الراعي خاصا وان كان مشتركا فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما يضمن واما لا يضمن عنده وان ترك الحفظ فيما بدت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك بغير عذر اما اذا ترك بعذر فلا لا يضمن كالمودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي حالة الحريق فانه لا يضمن وان ترك الحفظ لانه تركها بعذر كذا هنا وانما ترك الحفظ بعذر كيلا يضيع الباقي وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بغير عذر يمكن التحرز عنه قال صاحب المحيط وان تبع بعض الغنم لا ضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه برديها او يبعثه لخبر صاحبها بذلك وكذلك لو تفرقت تفرقا ولم يقدر على اتباع الكل فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن لانه ترك حفظ البعض بعذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بغير عذر يمكن التحرز عنه هذه الجملة في الذخيرة وذكر في الملتقط راعي البقر تفرقت عنه بقرة فلم يردها وخاف على الغنم الضياع لا يضمنها وذكر في الحاوي بقار لاهل القرية ولهم مرعى ملتف بالاشجار لا يمكنه المنظر الى كل بقرة فضاع بقرة لا يضمن ولو مرت بقرة على قنطرة فدخل رجلها في ثقبها فانكسر او دخل في ماء عميق والبقار لا يعلم فلم يسقها ضمن اذا امكنه سوقه وفي الذخيرة اهل موضع جرت العادة بينهم ان البقار اذا ادخل السرح في السكة ارسل كل بقرة في سكة صاحبها ففعل الراعي كذلك وضاعت بقرة او شاة قبل ان يصل الى صاحبها لا ضمان عليه لان المعروف كالمشروط كذا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وقال بعضهم اذا لم يعد ذلك خلافا لا ضمان عليه ولو سلم بقرة الى البقار ليرعاها فجاء البقار ليلا وزعم انه رد البقرة وادخلها في القرية وطلبها صاحبها فلم يجدها ثم وجدها ميتة بعد ايام بعدما تعفنت نهر لجبانة قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان البقار يرد البقور الى القرية ولم يكلفوه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول قول البقار انه قد جاء بالبقرة الى القرية مع يمينه ولا ضمان عليه ان حلف وان نكل يضمن قيمتها قال وذكر في المنتقى ان البقار اذا شرط مع اصحاب البقور انه اذا ادخل البقور الى موضع كذا وما برئ منها فالشرط جائز وهو برئ وان بعث ببقرة رجل الى كذا المكان ولم يسع ذلك العمل بالشرط الذي كان بين الراعي وبين اصحاب القرية لم يبرأ البقار حتى يرد عليه ان كان قد سمع الشرط فالشرط جائز عليه استحسانا قال وذكر في النوازل لو ارسل بعث بقرة الى البقار ثم جاء الرسول وقال البقار لي والحقه وهلكت بعد فان صاحبها بعد قلبها ان يرجع على البقار لانه ظهر ان البقار دفع مالها الى غيره بغير اذن ثم لا يرجع البقار على الرسول ان كان لا يعلم انها لها ودفع ذلك اليه وان لم يكن علم بذلك رجع لانه مغرور ذكر هذه الجملة في الذخيرة وفي فوائد صاحب المحيط بعث بقرة الى البقار على يدي رجل فجاء الى البقار بهذا البقر وقال ارسلنا

بعـ

بعث اليك بهذا البقر فقال البقار اذهب بها فانه لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى الامر فيصير البقار قابضا وليس للمودع ان يودع في غير الحضرة الا ان الراعي اذا احتاج الى ذكاة بقرة الغير وخاف لا يقدر على ذبح من يذكيها لا يضمن وان ساقها بعد ذلك يضمن وفي الذخيرة الاقرهة يدعون رعاتهم بالنوبة فذهبت بقرة في نوبة احدهم قال ابراهيم رحمه الله هو ضامن فهو بمنزلة الاجير المشترك وقال ابو القاسم وعلى انه لا ضمان على احد منهم جميعا لان كل واحد منهم معين في رعيه لا اجير لانه لو جعل اجيرا كان ذلك مبادلة منفعة بمنفعة من جنسها وذلك لا يجوز فكان معينا لا اجيرا والمعين لا يضمن ولو كان في نوبة احدهم فلم يذهب معها لكن استاجر رجلا ليحفظها فاخرج الباقورة الى المفازة ثم رجع الى الكلأ يعني الى الحرم ثم عاد فذهب بقرة منها قال ابو القاسم ان كان رجع الاجير عن الاكل فلا ضمان على احد وان ضاعت قبل ذلك ضمن الاجير دون صاحب النوبة لان له ان يحفظها باجيره لكن هذا اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه اما اذا شرط الحفظ بنفسه يضمن بالدفع الى غيره قالوا وانما يضمن الاجير لاهل السكة اذا لم يكن مع الدواب احد من اهلها اما اذا كان مع الدواب احد من اهلها فلا ضمان عليه بحال الا ان يكون في الذخيرة وذكر العدوي في الصغير اذا شرط على العامل ان يحرس بنفسه فليس له ان يستعمل غيره وان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمله وكذا ذكر في اجارات الذخيرة وقال صاحب الذخيرة يحمل ما ذكر العدوي اذا كان الراجح اجيرا لا يضمن لا يضمن الاول بالدفع لانه اذا لم يشترط على الاول العمل بنفسه اما اذا شرط يضمن بالدفع الى غيره وان كان الاجير اجيرا للاول وذكر في الذخيرة وللراعي ان يبعث بالاغنام على يد غلام له او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله لان له الرد بالحفظ وله الحفظ بيد من في عياله وكان له الرد بيد من في عياله كالمودع فان هلك في يد من في عياله قال ان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله على كل حال وعندهما ان هلك بامر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رد بنفسه وهلك في حاله الرد وان كان الراعي اجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل حال كما لو رد بنفسه وهلك في حاله الرد وشرط ان يكون الرد كبيرا يقدر على الحفظ لانه متى كان صغيرا لا يقدر على الحفظ يكون هذا تضييعا منه والراعي يضمن بالتضييع عندهم جميعا وشرط ان يكون في عياله لانه متى لم يكن في عياله كان الرد بيده وبيد الاجنبي سواء وليس له الرد بيد اجنبي فكذا بيد من ليس في عياله وذكر الشيخ الامام الحلواني رحمه الله ان للاجير المشترك ان يرد بيد من ليس في عياله وليس للخاص ذلك والحاكم الشهيد رحمه الله سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك قلت وذكر عنهما في التجريد قال اذا لم يكن الاجير والولد في عياله فانه يضمن قال الامام الطواويسي رحمه الله ان كان البقار اجيرا مشتركا يضمن وان كان خاصا لا يضمن والحاكم الشهيد رحمه الله قال يضمن الخاص والمشترك وفي فوائد صاحب المحيط البقار اذا نزل الباقورة على سرحة ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان كان مع شيء سلك ان يحول وسرها او يأكل او نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو وفي فتاوى الديناري رحمه الله بان بار دابة مريضة مع كونه لا راحة دسمة ... فانه قال في حد ... على الاخذ ... والا فيضمن وفي فوائد ... قال يا ... والضائع ... ان ...

فهربت [illegible] فاشتغل بمسكها . فكان في غيابته هلكت [illegible] هل يضمن قال نعم يضمن
اتفاقا لعدم الراعي . اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام مضطجعا يضمن وان نام جالسا ان غاب البقر عن بصره كان ضامنا وا
فلا كذا ذكره في فتاوى قاضي خان رحمه الله وهكذا ذكر في الذخيرة ثم قال وقد ذكرنا في الوديعة الفرق بين النوم مضطجعا وبين النوم جالسا
في غير السفر وسوينا بينهما في السفر فلا ضمان عليه على كل حال فيها كذا ذكره في فتاوى قاضي خان رحمه الله البقار اذا
ترك البقرة في الجبانة فعارت عنها [illegible] فسد الزرع [illegible] لا يضمن البقار الا ان يكون البقار
ارسلها في الزرع او [illegible] وذهب معها حتى [illegible] الزرع او [illegible] الانسان في
[illegible] البقار [illegible] فتاوى السغدي [illegible] ضمن الراعي
ولو [illegible] الراعي والبقار [illegible] على [illegible] ذلك [illegible] على بعضها
[illegible] لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله كذا ذكره في الفتاوى وفي الذخيرة اذا خاف الراعي على شاة منها فذبحها هو ضامن
قيمتها لان الذبح امر [illegible] شئ فلا يدخل تحت العقد [illegible] هذا اذا كان يرجى حياتها
[illegible] الحال [illegible] اما اذا [illegible] فلا ضمان عليه لان الامر [illegible] الحفظ والحفظ
حال [illegible] الذبح [illegible] بالذبح في هذه الحالة وذكر الصدر الشهيد [illegible] ان [illegible] شاة
لا يرجى حياتها [illegible] البقار والراعي لا يضمنان في مسائل هذا [illegible] الراعي والبقار والفقيه ابو الليث
رحمه الله [illegible] لا يضمن [illegible] الراعي [illegible] الذبح [illegible] الكلب [illegible] الحالة
وهو الصحيح [illegible] لان الذبح في مثل هذه المواضع لاصلاح اللحم [illegible] فلا [illegible]
البغل لان الذبح لاصلاح اللحم [illegible] الفرس لا يذبح عند ابي حنيفة رحمه الله لان الصحيح من مذهبه ان لحم الفرس مكروه
[illegible] كذا ذكر في الجامع الصغير [illegible] هذه المسئلة [illegible] ولو شرط على
الراعي ان يذبح ما يخاف عليه الهلاك من الغنم [illegible] الراعي [illegible] ان
هذا اشتراط الضمان فيما اذا ماتت حتف انفه وفيه لا ضمان عليه بالاتفاق واشتراط الضمان على الامين باطل
[illegible] **قلت** وعندي انه يصح هذا الشرط [illegible] الذبح في هذه الحالة [illegible] الحفظ [illegible]
الراعي [illegible] وبعد [illegible] الحفظ [illegible] المشروط
عليه المعقود [illegible] انه اشتراط الضمان على الامين والله اعلم وفي فوائد صاحب المحيط
اختلف الراعي مع المالك فقال الراعي ذبحتها وهي حية [illegible] الراعي [illegible]
ذبحت شاتك وهي حية [illegible] حتى يكون القول قوله مع يمينه وهذا قول بعض
الفقهاء لانه [illegible] ضمانه [illegible] فاذا قال ذبحت شاتك [illegible] الضمان
[illegible] الذبح [illegible] لانه يذبح شاة ميتة ولو قال الراعي ذبحتها [illegible] رب الغنم ما بها مرض بالقول
[illegible] الشاة [illegible] الراعي لانه [illegible] الضمان كذا افاده صاحب المحيط ولو شرط رب الغنم على الراعي ان

ما يسمه ما يملكه من الغنم لم يصح هذا الشرط ويكون القول قول الراعي في الهلاك وان لم يأت بالسمة في ما في
يده [illegible] **ضمان الحارس** حارس استؤجر لحفظ خان فسرق من الخان شئ لا ضمان عليه لانه يحفظ الابواب اما
[illegible] بين ارباب الاموال [illegible] في العيون [illegible] القاضي في حارس [illegible] السوق [illegible]
[illegible] في معنى الاجير المشترك لان [illegible] فصار [illegible] لكل انسان شاء [illegible] ذلك
[illegible] الفقيه ابو جعفر والفقيه [illegible] الحارس اجير خاص [illegible] ان يشتغل [illegible]
ذلك فلا ضمان [illegible] الحارس [illegible] الاموال محفوظة في البيوت [illegible] وهو الصحيح وعليه الفتوى
[illegible] في الذخيرة وفي الفتاوى [illegible] صاحب المحيط [illegible] حتى لو ضاع شئ من [illegible]
وهذا اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع من داخل الحجرة [illegible] وهو الاول اصح
وكذا حارس السوق على هذا الخلاف [illegible] الفقيه [illegible] انه يضمن ما كان في خارج السوق ولا يضمن ما كان في
داخل السوق وذكر في التجريد [illegible] حتى لو ضاع شئ [illegible] من غير
[illegible] لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة رحمه الله وقد مر [illegible] ضمان [illegible] المشترك **ضمان الحمال** اذا استاجر حمالا ليحمل
[illegible] وانكسر يضمن [illegible] وهو العثار [illegible] اذا انكسر في وسط الطريق اما اذا
سقط [illegible] الى المكان المشروط [illegible] فله الاجر ولا ضمان عليه [illegible]
[illegible] القاضي [illegible] انتهى الى المكان المشروط [illegible] مضمونا عليه فانه وجب
[illegible] الحمال [illegible] الى صاحبه [illegible] مضمونا
[illegible] وهذا بخلاف القصار اذا قصر الثوب [illegible] لا [illegible] لان عمل القصار انما يقع
لصاحب الثوب اذا سلم الثوب [illegible] الحمال [illegible] الا ان [illegible]
الى صاحبه [illegible] بالاجر ولو انكسر في وسط الطريق من غير عمله بان اصابه حجر من مكان [illegible]
عليه حائط او كسر [illegible] وهو على راسه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله [illegible]
عنه وذكر في [illegible] المسائل المختلفة [illegible] اذا استاجر رجلا يحمل له طعاما
الى مكان [illegible] فحمله [illegible] الى ذلك المكان [illegible] سقط الاجر عنه [illegible]
غاصبا [illegible] الطعام [illegible] الى [illegible] الطعام اذا انتهى الى ذلك
المكان [illegible] صار غاصبا [illegible] وفي الذخيرة لو حمل متاعا على
حمال وصاحب المتاع [illegible] الحمال وسقط المتاع وفسد [illegible] كما ذكره في المنتقى
ولو استاجر حمالا [illegible] الحمال [illegible] ولو
الحمال [illegible] ولا ضمان على الحمال بدون التسليم [illegible]
وكذلك [illegible] في بعض الطريق [illegible]

[illegible]

وقعا. بصححانه فوقع وتحرق او انكسر فالحمال ضامن لانه جاوز في ما ضمن حمله ولم يبرأ بعد لانه لم يسلمه الى صاحبه فان حمل
ودلى بنفسه صاحبه ثم انزله الحمال من راس الحمال فوقع من ايديهما فالحمال ضامن عند ابي يوسف رحمه الله وهو قول محمد رحمه الله
اولا ثم رجع وقال لا ضمان لانه وقع من فعلهما [illegible] انتوا به وفي الذخيرة واذا سرق المتاع من راس
الحمال ورب المتاع معه لا ضمان لان يد صاحب المتاع ثابتة على المتاع بعد وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى غيره
كما في [illegible] وان لم يكن معه صاحبه ضمن عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما قال محمد رحمه الله في الاصل اذا انقطع
حبل الحمال وسقط الحمل ضمن بالاتفاق لانه لما شده بحبل لا يحتمله وكانه هو المسقط للحمل وكان التلف حاصلا من
جناية يده ولو انشق الحقيبة وخرج ما فيها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يضمن الحمال كما اذا انقطع حبله وقال الفقيه ابو الليث
[illegible] لا يضمن ولا يشبه هذا انقطاع الحبل لان ثمة التفريط كان من قبل الحمال حيث شد بحبل
واه ومنا التفريط جاء من قبل صاحب الحقيبة حيث جعل ماله في حقيبة لا تستمسك ما فيها وبه ناخذ وعليه الفتوى وفي
فتاوى ابي الليث رحمه الله الحمال اذا نزل في مفازة ونهيا له الارتحال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة او مطر وهو
[illegible] اذا كان [illegible] السرقة والمطر غالبا لانه حينئذ يكون مضيعا وذكر في الواقعات استاجر حمالا ليحمل له طعاما في
طريق كذا فاخذه في طريق اخر يسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان وهكذا ذكر في اجناس الفقه والواو وهذا اذا كان
الطريقان متقاربين لانه حينئذ لا يصح التعيين لعدم الفايدة واما اذا كان بينهما تفاوت ظاهر من حيث الطول
والقصر او السهولة والصعوبة ضمن اذا هلك وهو رواية هشام عن محمد رحمه الله وفي اجناس الفقه لان الطريقان اذا
كان يسلكهما الناس قلما يقع التفاوت بينهما حتى لو حمله في البحر يضمن وان كان [illegible] لما كان بينهما تفاوت
فاحش ولكن اذا بلغ فله الاجرة في البر وغيره وقال الناطفي رحمه الله وكذا الجواب في المضارب في البضاعة الا ان
ماذون صاحبه في حمله في البحر وقد مر المسائل في مسايل ضمان المستاجر [illegible] في اجارات الذخيرة ضمان
المكاري وذكر في الذخيرة في شروط ظهير الدين المرغيناني رحمه الله لو عثرت الدابة المستاجرة من سوق المكاري
فسقط الحمل وفسد المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة لا يضمن الاجير لانه لم يخل بينه وبين المتاع
فكذلك بخلاف ما اذا عثرت الدابة المستاجرة وسقط المتاع وهلك وصاحب المتاع يسير خلف الدابة فان
المستاجر يضمن لان الهلاك حصل من جناية يده ومحل العمل مسلم اليه لانه سلم المتاع اليه وسيره معه خلف الدابة
ليس [illegible] لما دفع اليه الا ترى انه بهذا السير غير متمكن من الدابة فكيف يمكن مما عليه ولو كان على الدابة
مملوك صغير لرب المتاع استاجر الدابة ليحملها فعثرت الدابة فوقعا فمات المملوك وفسد الحمل يضمن الحمل ولا
يضمن المملوك لان الدابة [illegible] بالعقد بخلاف المتاع ثم انما يضمن المتاع اذا كان المملوك مما لا يصلح للحفظ
فان كان يصلح لحفظ المتاع لا يضمن الاجير المتاع لانه في يد العبد ويد العبد يد المالك وكان بمنزلة ما لو كان
على الدابة وكيل المولى وقد نص على هذا في مسائل السفينة ولو كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستاجرة
او سايقين او قايدين فعثرت الدابة وهلك المتاع الذي عليها لا ضمان على المكاري كما لو سرق المتاع من راس الحمال

ورب المتاع المتبع معه فلا ضمان عليه لان يد صاحب المتاع قائمة على المتاع وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى
غيره وكذلك القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على الجمال لان يد صاحب المتاع ثابتة على
جميع ذلك وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا استاجر مكاريا ليحمل عصيرا على دابة الى موضع معلوم فلما اراد ان يضع على الدابة
احد العدلين من جانب ورمى بالعدل الاخر من الجانب الاخر فانشق العدل من رميه وخرج العصير فالمكاري ضامن
للعصير ونقصان الزق [illegible] لان الهلاك كان بصنعه وفي فتاوى الفضلي رحمه الله اذا دفع حملا الى مكار ليحمله الى موضع كذا
وشرط عليه ان يسير ليلا او صاحب الحمل معه يسيران ليلا فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكاري ضيع بترك الحفظ ضمن
بلا خلاف وان كان ضاع من غير تضييع لم يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما [illegible] لا يضمن اذا كان رب المال
معه بلا خلاف [illegible] قلت لا ادري ما الذي سبق دليلا على عدم الضمان ولكن
المذكور في [illegible] وفي فتاوى
[illegible] التخليص
منهم الكرابيس وكان يعلم انه لو حمله اخذ اللصوص الحمار والكرابيس فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ مع القدرة
عليه وفي [illegible] من الذخيرة ضمان النساج ذكر في الفتاوى نساج كان يسكن [illegible] ثم اكترى دارا واخرى [illegible]
متاعه اليه وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها [illegible] ان لم ينقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى [illegible]
[illegible] لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله لان الغزل ما بقي في ذلك المكان الذي كان فيه [illegible] الغزل
ذلك المكان [illegible] في الدار وما بقي له فيها شيء وعندهما يضمن على كل حال وفي فتاوى الفضلي رحمه الله
اذا دفع الى نساج غزلا لينسجه كرباسا ودفع النساج الى اخر لينسجه فسرق من بيت الاخر ان كان الاجير الاول اجيرا
[illegible] ضمن بلا خلاف ولا يضمن الاجير الثاني عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن
نظير المودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي بغير اذن المالك عندهما صاحب الوديعة يضمن ايهما شاء وعند ابي حنيفة رحمه الله
يضمن الاول [illegible] ان يضمن الثاني وقد مر جنس هذا في مسائل الراعي [illegible] وعلى قياس ما ذكر
[illegible] ان كل صانع شرط عليه العمل بنفسه ليس له ان يستعمل غيره انما لا يضمن اذا كان الاجير الاول
[illegible] اما اذا شرط عليه [illegible] ضمن بالدفع الى الغير وان كان اجيرا [illegible] وفي فوايد
صدر الاسلام طاهر بن محمود رحمه الله [illegible] ليس له
ذلك لان الاجارة [illegible] على الحفظ مقصودا [illegible] ان يودع نساج ترك
الكرابيس في بيت الطراز فسرق ليلا ان كان البيت حصينا [illegible] لا يضمن وان لم يكن حصينا ولا
[illegible] ان رضي صاحب الكرابيس [illegible] لا يضمن وان لم [illegible] يضمن كذا في الذخيرة وفي
[illegible] وذكر في [illegible] ان يبيت في بيت الطراز [illegible] اذا اغلق الباب [illegible] لا يضمن ولو
سرق من بيت الطراز [illegible] الا اذا [illegible] كرباسا [illegible]

دكانه فانهدم سقف دكانه كلذا ذكره وفتح عليه الغراوي فسرق الكل باسره في ذلك المكان هذا

اذا كان للاصغر والاضرر وانما يضمن هذا في ضمان القصار لرسالة الدعوى وفي فوائد صاحب المحيط دفع الى النساج كرباسا

بعضه منسوج وبعضه غير منسوج لينسج باقيه فسرق عنده ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل ان عندهما يضمن

الكل لان عندهما الاجير المشترك يضمن ما هلك عنده وان كان من غير صنعه والمنسوج مع غير المنسوج كشي واحد

لما اتصال علاقة ما لو دفع الى الوراق مصحفا مع الغلاف او سيفا او سكينا مع الجفن ليصلح المصحف او السيف او السكين

فسرق فانه هنا يضمن المصحف والسيف والسكين عندهما دون الغلاف والجفن لانفصالهما عنهما ولو دفع ليصلح

الغلاف دون المصحف يكون المصحف امانة بالاجماع دفع غزلا الى النساج لينسج فجحده الحائك الغزل وحلف على ذلك

ثم اقر بحاجته منسوجا ان كان عمل قبل الجحود فله الاجر وان عمل بعد الجحود فالثوب للنساج وعليه ضمان للمالك

غزل مثله لانه بالجحود صار غاصبا للغزل [illegible] ولا يبطل حق المالك وضمن مثل ذلك الغزل لانه

من ذوات الامثال ولا الجحود لانه عمل لنفسه هكذا ذكره في معين الفصل الخامس والعشرين من الذخيرة وما

في ضمان القصار والصباغ اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا جئتك بالاجر دفعت

الى منزلك وادفع عليك لحمل فاختلس الثوب من يد الحائك في الطريق قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كان الحائك

دفع الثوب الى صاحبه وامكنه من الاخذ ثم دفعه صاحبه اليه ليوفي له الاجر يكون الثوب رهنا فاذا هلك يهلك بالاجر

قبل الدفع اختلف العلماء فيه فان اصطلحا على شيء كان حسنا كذا ذكره في فتاوى قاضي خان رحمه الله وقد كتبنا في احكام

التصرفات الفاسدة في مسائل كثيرة من ضمنوا بالقبض والحبس وما لا يكون مضمونا ان الحائك والقصار والصباغ

وكل صانع لعمله اثر في العين احتباس حق احتباس ما استوجروا على العمل فيه حتى ياخذوا الاجر ولو هلك في يده بعد الحبس

لا يضمن عند ابي حنيفة ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وذكره في الذخيرة وحاصله الى المستوفي حائك عمل

محلوف الاجرة لحاجته والى الحائك ان ياخذه حتى ياخذ الاجر بحق من صاحبه الضمان على الحائك وان يحرق

من بعد ما فعل الحائك بصفة الضمان اذا اخطأ الحائك النسج بان امر ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع او ستا في اربع

او ينسج رقيقا فنسجه صفيقا او على العكس مع النقصان كان صاحب الثوب بالخيار ان شاء ترك الثوب على النساج

وضمنه مثل غزله وان شاء اخذ الثوب واعطى الاجر المسمى لا يزاد في الزيادة ولا ينقص للنقصان لانه متبرع

في الزيادة وفي النقصان ينقص الاجر كذا ذكره في فتاوى قاضي خان وفي الذخيرة جنس المسألة كذلك ثم قال اختلف

المشايخ انه يعطيه المسمى او اجر المثل قال بعضهم يعطيه اجر المثل على كل حال لا يجاوز به المسمى وقال بعضهم يعطيه

ما سمى اذا اخذ الثوب وروى الحسن ان اخذ الثوب في موضع العيب لعطيه اجر المثل لا يجاوز المسمى والى هذا ذهب

ابو بكر الاعمش وفي مجموع النوازل اذا دفع كرباسا ليفرش دكانه بها وامكنه ان يرد يمكنه ان يرد بعد ما تصرف فيه وقد ذكرنا قبل هذا

في ضمان الاجراء ان الرد ومؤنته على الاجير المشترك كالقصار والنساج وغيره وفيه اختلاف فعلى قول من يقول انه

الرد على الاجير المشترك يضمن اذا امكن من الرد ولم يرد وعلى قول من لا يكون مؤنة الرد عليه لا يضمن وذكره في فتاوى

النسائي

بعد ما دفع كرباسا ليفرش دكانه [illegible] كان اجيرا تامبول ويرى كونه فكان يقول بيما شي في دابابه ويجمع

عنب [illegible] بان ظاهر نباسد علاف فقال لانه لما قال بذلك ينوب ما شيء يصير مودعا وهذا يريد ما قلنا انه اذا لم

تقل بردنا ذكر بوما بسد و[illegible] بعدما يتم العمل يضمن اذا امكن من الرد ولم يرد قلت ولم يتعرض لما ثبت انه لو هلك بعض

الاجر وسقوط الضمان على القولين في المسألة اولى اذا لم يتعرض الاجر لانه لا يحبس بالاجر فلم يجب عليه الا حين

والله اعلم رمن باذبود فر بافند داد تا كرباس بافد مافد فرع بعضي از وي ريسمان فرو داشت وريسمان خود را درو

نسج الثوب وعلم صاحب الثوب بما صنع الحائك فكيف الحكم فيه قال الاسير وي يده لحاجة والذي يقدم الله رحمه ان

الثوب للحائك وخاوند ريسمان قز از بافنده مثل ريسمان خود طلب كند لان الحائك صار غاصبا صاحب خلط غزل لغزل

الآخر خلطا لا يمكن التمييز او ان يمكن لكن بمشقة فصار غاصبا بذلك الخلط ويكون الثوب له وريسمان ما مثل داد

وشرط كرد كه دو روز داماد بافنده ملك الثوب بعد ذلك يضمن على ما اجاب شمس الاسلام لاوزجندي بعده وكذلك القصار

على ما ذكرنا لما لا الله عليه وصار ضمان الخياط رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب فان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم

وخطه فقال الخياط نعم وقطعه ثم قال بعد ما قطع لا يكفيك فعلى الخياط قيمة الثوب لانه انما اذن له بشرط الكفاية

ولو قال للخياط انظر يكفيني قميصا فقال الخياط نعم يكفيك فقال صاحب الثوب اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن

الخياط لانه اذن له بالقطع مطلقا وان قال الخياط نعم فقال صاحب الثوب فاقطعه او قال اقطعه اذا فقطعه كان

ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق الاذن بالشرط كذا ذكره في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان بعد ذكر صاحب المحيط

في غصب ما داره بعد دفع الى الخياط كرباسا ليخيط له قميصا فاسدا وعلم صاحب الثوب بالفساد ولبسه ليس له

ان يضمنه لان اللبس يكون رضى بالافساد قال ويعلم من هذه المسألة كثير من المسائل وذكر في الذخيرة وحاله

الى الجامع الصغير دفع الى الخياط ثوبا وامره ان يخيط قميصا بدرهم فخاطه قباء فاقر بالخلاف فصاحب الثوب

بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه دون القباء عليه وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وذكر في

الاصل روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الخيار لصاحب الثوب والخياط ضامن قيمة الثوب وفي فتاوى قاضي خان رجل دفع

ثوبا الى الخياط ليخيط له قميصا فخاطه قباء ذا طاق واحد الى ما له ما فيه تكافي خيره المالك ان شاء

ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وان امره ان يخيط قميصا

مخاط سراويل ولا قميصا وسراويل سواء وقيل ينبغي ان لا يجب الاجر اذا اخذ الثوب وفي الذخيرة ولو دفع الى خياط

كرباسا ليخاط قميصا ويقيس منه قطعة فسرق قميصها وكذا لو دفع صرما الى الاسكاف ليعمل منه شيئا فسرق منه بعض

لانه اثبت يده على المال الغير بغير اذنه لان المالك انما سلم اليه للقطع لا غير فاذا قطع يجب عليه رد الباقي

قال وذكر الحاكم في المنتقى اذا دفع الى الخياط ثوبا وقال اقطعه حتى يصيب القدم والعلة انه اشار وعرضه

ضمان القصار كما يجاب به ناقصا قال ان كان بقدر اصبع ونحوه فليس بشيء وان كان اكثر منه فله ان يضمنه

ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه ان القصار وضع الثوب على الخشب في الحانوت واخذ الارجل يلفظ الحانوت

وعاب القصار فدخل ابن احدهما الحانوت واستعمل قطع الطراز الثوب قال ان كان الحانوت لا يستعمل الولد [illegible]
لا يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب الا حيث لا ضمان وان كان بحال يغيب عن بصره نظر ان كان الصبي الذي
اخذه القصار ضمه الى القصار ابوه او امه او وصيه او لم يكن له احد وصيرا [illegible] ولكن القصار ضمه الى نفسه فالضمان على
الصبي لانه ضيع بترك الحفظ الواجب عليه ولا ضمان على القصار لانه لم يحفظ الغير بيده لكن الصبي والنظم القصار
بترك الثياب عنده قال وانضر خاز بعده وهذا الجواب انما يستقيم اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يوا خذ
بضمان تضييع الوديعة اما اذا كان محجورا فانه لا يواخذ بضمان هلاك الوديعة وتضييعها كالودل [illegible] على الوديعة
اودع انسانا بالغا الوديعة وترك على منعه ولم يمنعه لا يضمن اذا كان محجورا فاذا كان ماذونا كان الضمان عليه
والا فلا وان كان الصبي منضما اليه من جهة ما دونها لم يكن عامل القصار ولا تلميذا له ولا اجيرا لان القصار اخذه
بيده وانحل محافظا على الحانوت فالضمان على القصار لانه لما استحفظ من ليس يعا الا لصغير [illegible]
وان كان الصبي يحسن ذلك مع دخوله في ذلك الموضع وان كان الصبي منضما اليه فلا ضمان على واحد منهما اما القصار
فلانه حفظ بيده وبيد عياله واما الصبي فلانه لم يترك الحفظ لما كان الموضع الذي دخل فيه يحسن يرى الابن ذلك [illegible]
الضمان ومرفاهي المرسا لمن [illegible] بحته فكانه [illegible] واستكاد [illegible] لحم [illegible] و [illegible]
وكان [illegible] بحته اسده يضمن القصار لانه هلك بفعله والجهل ليس بعذر ذكره صاحب المحيط فيا وا المنفرد
في اجارات دفع ثوبه الى قصار ليقصره فدفعه الى اخر فهلك في يد الثاني فان شرط على الاول ان يقصره
بنفسه يضمن بالدفع الى غيره وان لم يشرط لا يضمن وعلى هذا قياس جنس هذه المسائل [illegible] ومراعي يحفظ
حبلا [illegible] وذكر في سبع العيون في استاجر رجلا على حمل قال ان يحمله بنفسه ولا جرية الا اذا شرط الحمل بنفسه
وقصار سلم ثياب الناس الى اجير ليشمسها في المنصر وحفظها فنام الاجير فرجع بالثياب وقد ضاع منها قميص قطع
لا يدري كيف ضاع عند صاعد قال الفقيه ابو جعفر ان لم يعلم انه ضاع في حال نومه فالضمان على القصار
دون الاجير وان علم انه ضاع حال نوم الاجير فالاجير ضامن بترك الحفظ الواجب عليه لكن صاحب الثوب يضمن
القصار في الوجهين جميعا قال الفقيه ابو الليث انما قال انه يضمن القصار لانه كان يجعل في الاجير المشترك
بقولهما اما على قول ابي حنيفة لا ضمان على القصار لان الهلاك لم يكن بجعل [illegible] وعلى الفتوى
قصاران متقابلان من الناس ثياب بيت لاحدهما المحل ودفع الباب الى الاخر وذهب فضاع شيء لا يضمن
بالدفع الى غيره اذا ضاع لانهما كانا ساكنين وكان المحل احدهما كحفظ صاحبه وفي مراد هذا الامر محمود
بعث قصار ثوب قصارة بيد غير انسان ثم افتكل ونزل اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن فلما رد
الى صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة فامتنع القصار عن ذلك فالمستاجر قال الثوب
عند القصار هكذا عنده قالوا ان كانت النجاسة لا تنقص قيمة الثوب لا شيء على القصار لانه وان صار
مخالفا بالرهن الا انه لما افتكه فقد ارتفع الخلاف وعاد الى ما قبل الخلاف واذا حمل القصار بنفسه من الملك

خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة اذا لم تنقص قيمة الثوب لا يعتبر وهو بمنزلة ما لو صب على عبد الغير نجاسة
فان صاحب العبد لا يغسل النجاسة فهكذا العبد لا يضمن وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار
ضمان النقصان ويهلك الثوب امانة لانه خرج عن ضمان الثوب وهو بمنزلة من خرق ثوب انسان خرقا يسيرا فعالجه ان صاحب
الثوب اصلحه فانه يبرأ عنه فهكذا لا يضمن الا نقصان الخرق كذا ذكره في الخلاصة فتاوى قاضي خان رجل وفي
الاجر وفي [illegible] للواقعات والخلاصة والفتاوى القصار اذا لبس ثوب القصارة ثم نزعه فضاع بعده لا يضمن
وكذلك الاسكاف اذا اخذ خفا ليخرزه فلبسه ثم ماذا ثم لا ابسا واذا نزع ثم ضاع لا يضمن وهو كالوديعة وفي
العيون ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره فلما قصره فجعل يدقه القصار فاستعان برب الثوب على دقه فدقه معه
فتخرق الثوب وانه [illegible] اذا لم يعلم من ايهما تخرق كان الضمان على القصار لانه في يده وذكر الكرخي في مختصر
روى بشر عن ابي يوسف في القصار اذا استعان برب الثوب ان يدق معه فدق فخرق ولا يدري من اي
الدقين وعند كان معه قبل ان يدقا فعلى القصار نصف القيمة وقال ابن سماعة عن محمد يحتمل الضمان على
القصار حتى يعلم انه تخرق من دق صاحبه اعتبر ابو يوسف بعد حالة الشك انه من ايهما ومحمد اعتبر قبض القصار
وقال صاحب الذخيرة وعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يضمن القصار اصلا ما لم يعلم انه تخرق من دقه بناء على
ان يد الاجير المشترك يد امانة عنده بدنان عندهما اي يكون مثلا كقولهما وبعضه اعتبار للاحوال واذا
انخرق الثوب في يد سقط من الاجير من ذلك او صده وقبل المالك ذكره في كتاب الفوائد لصاحب المحيط انه يسقط
فانه ذكر عن محمد ان الاجير اذا استعان بالمستاجر في عمل فعمل المستاجر الى الاجير حتى يستوجب الاجر
وكذلك لو جاء صاحب الثوب وخاط بعض الثوب بيد الخياط او نسج بعض ثوبه في يد النساج فانه يسقط
الاجر بحصته لان الاعانة لا تجري في الاجارة بخلاف المضاربة فان الاعانة تجري فيها وقبل ان عمل صاحب الثوب
في الفتوى صحيح والاملاء الصحيح ما ذكر محمد رحمه الله وفي الذخيرة ولو حفظ القصار الثوب على حبل فمر
بحموله فخرقه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة لان الهلاك لم يكن من فعله وعمله وعندهما يضمن لانه كان يمكن
التحرز عنه والسايق ضامن لانه مشى الدابة منقول الى السايق فصار وهيما كانه مباشر ذلك على السايق
اذا دق اجير القصار ثوبا وثاب القصار فخرقه او عصر فخرق فلا ضمان عليه لان اجير القصار لا يضمن
بحرق وعمله الماذون فيه الا ان يتعدى لانه اجير وحده وهو القصار ولو خالفه ولا استاذ ضامن لان عمل الاجير
منقول اليه لانه عمل باذنه واذا وطئ ثوبا فتخرق ان كان ثوبا يوطئ مثله فلا ضمان عليه بذلك لانه ما دون فيه من جهة
الاستاذ لانه وان كان لا يوطئ مثله يضمن سواء كان من ثوب القصارة او لم يكن لانه غير ماذون في وطئ ما لا يوطئ مثله من جهة
الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وفي المحيط يضمن الكل الا اذا كان مما لا يوطئ مثله ولا الثوب في
الدهن بلمس القصار والحمل خاص لغا او قدمات ثم استاذ للمراجع وقد بعث سراة على ثوب القصار فلا
ضمان على الاجير واما النقصان على السارق وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وكذلك لو استاجر رجلا للخدمة

فوقع شيء من يده من متاع البيت سقط على شيء من متاع البيت فافسده فانه لا ضمان عليه لانه اجير خاص والواقع
والموقع عليه لانه استوجر للخدمة بخلاف ما لو سقط على وديعة كانت عند صاحب البيت فافسدها حيث يجب الضمان
ههنا على الخادم لانه ليس باجير فيما كان عنده من الوديعة فيكون بمنزلة الاجنبي وكذا لو كان بمنزلة اجير القصار اذا
سقط من يده شيء فوقع على ثوب ليس من ثياب القصارة ومثاله يجب الضمان على الاجير كذا هنا وهذا بخلاف
المودع اذا سقط من يده شيء فوقع على الوديعة فافسدها حيث يضمن اجير القصار القصار اذا انفلتت
المدقة مما يدق من الثياب فوقعت على ثوب فتخرق فان كان انفلتت اولا على الثوب قبل ان تقع على الخشبة التي
يدق عليها او انفلتت بعد ما وقعت على الخشبة ففي الوجه الاول يجب الضمان على اجير القصار وفي الوجه الثاني
يجب على القصار وان اصابت المدقة ثيابا لا يجب الضمان على الاجير ولو انكسر شيء من ادوات القصار بعمل التلميذ
مما يدق به او يدق عليها لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به ولا يدق عليه ضمن فصار ... للقصار
فاحترق وكان ضامنا وكذا اذا عصر فتخرق وان فعل ذلك تلميذ القصار ولم يتعد القصار لا يضمن ويضمن
... وعن محمد رحمه الله اذا دخل القصار بسراج الى حانوته فاحترق ثوب ... ضمن لان هذا ما جرت العادة
في الجملة واما لا يضمن في الحرق الغالب الذي لا يمكن اطفاؤه وهذا قولهما فاما عند ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن ما هلك بغير صنعه
في فتاوى قاضي خان رحمه الله وبعض مسائل التلميذ من اجير المشترك وذلك والهلاك بفعلهم قد مر في مسائل ضمان
الاجير المشترك والخاص رجل دفع ثوبا الى قصار ثم ان رجلا ان بعض الثوب من القصار فدفع اليه القصار غير
ذلك الثوب ... الوكيل قالوا لا يجب عليه ... ان يتبع القصار بثوبه كذا في الذخيرة وفي فتاوى
قاضي خان رحمه الله قال قاضي خان الاعمش (?) عن الضمان على الوكيل مشكلا اذا كان الثوب الذي دفع اليه القصار
غيره لانه اخذ ثوب انسان اخر بغير اذنه قال وذكر في المنتقى ان القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فاخذه صاحب
الثوب على ظن انه كان له كان ضامنا وحده كان له ان ياخذ ثوب غيره بغير امره والجهل في ذلك لا يكون عذرا
وان كان صاحب الثوب بعث الى القصار رجلا ليأخذ ثوبه منه فدفع القصار اليه ثوب غيره فضاع عند الرسول
ذكر ان الثوب المدفوع لو كان للقصار لا يضمن الرسول وان كان لغير القصار كان لصاحبه الخيار ان شاء ضمن
القصار وان شاء ضمن الرسول فان ضمن القصار لا يرجع على الرسول وان ضمن الرسول يرجع على القصار هذه الجملة
في فتاوى قاضي خان رحمه الله وفي التجارب في فتاوى صاحب المحيط دفع ثوبه الى قصار ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب
ثوبه منه فقال القصار بعثت ثوبك الى منزلك فطلبته فلم تجده كان القصار ضامنا ونحو طرماء لو سلم ثيابه الى
الثيابي في الحمام ليحفظها فقال الثيابي خرج رجل ولبس ثيابك وظننت انها ثيابه كان الثيابي ضامنا في الذخيرة
بعث ثوبه مع تلميذه الى قصار فقال له اذا اصلحته فلا تدفعه الى تلميذي فلما اصلح دفعه الى تلميذه وذهب بالثوب
قال يضمن القصار قيل ان كان التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل ان ابعث ثوبي مع تلميذي لا يضمن وان
كان قال فان صدق القصار التلميذ في ذلك ضمن والا فلا في التجارب وفي فتاوى الزيادي رحمه الله دفع ثوبا الى قصار باجر

ركبه ولا وجوب البيت بفعله ما يضمن كانت وما هم للفتوى ويضمن ان تضمن لان الاجير المشترك ضامن لما جنت
يده بالاتفاق ضمان الغلاف في الوثاق ذكر في متفرقات الفصل الخامس من الفصول العمادية رجل دفع الى رجل
مصحفا ليجلده ودفع الغلاف معه او دفع سيفا الى الصيقل ليصقله ودفع الجفن له ايضا فسرق لا يضمن الغلاف لانه
في الغلاف مودع لا اجير والمودع لا يضمن الا بالجناية ... وفي التجريد عن محمد رحمه الله انه قال يضمن المصحف والغلاف
والجفن والسيف لان السيف لا يستغني عن الجفن والمصحف عن الغلاف فصار كشيء واحد وان اعطاه مصحفا ليعمل له
غلافا او سكينا ليعمل له نصابا فضاع المصحف او السكين لم يضمن لانه استاجره على العمل في غيرهما لا فيهما وفيهما
لم يعمل ذلك العمل في غيرهما فكان فيهما كالمودع وهذا كله على قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قول من يرى تضمين الاجير المشترك
رحمه الله ... في الخطا كالمودع والنسيء على قول من يضمنهما لا يضمنها ما لم يذكر والمسيء على الخلاف
ثم دفع الى رجل سيفا له يصلح جفنه شيئا فضاع فضمن لانه لا يضمن لان الجفن غيره ولانه لان الجمال الجفن ولا كذلك
لو دفع اليه مصحفا منقطا بأجر فضاع غلافه لا يضمن وكذلك لو دفع الاثنين ... في منديل فضاع المنديل
وكذلك لو دفع ميزانا ليصلح كفته فضاع العمود الذي يكون في الميزان لا يضمن الجملة الاخرى ... ... الى
مثل ما تقدم وفي فوائد ... دفع مصحفا الى وراق ليجلده فسرق ... والصوص يضمن ... يضمن وقال
محمد رحمه الله وقد اختلفنا انه لا يضمن معها اجلا على ظاهر العقد ان المودع اذا سافر بالوديعة لا يضمن الا اذا اودع الخ
... لان الاجير ... على الحفظ الا ... اشار الى ... جحود ... الوديعة ... ... لا يضمن
لا يستحق عقد جنس مكان العقد للحفظ وفي الوديعة باجر انما يضمن لانه يحمل مكان العقد باحفظ ... ما
ان يحفظ مقصودا وانما الاجر بالحفظ ضمنا في الاستحقاق وفي الاجارة يحمل مكان العقد فلهذا ضمنها ولهذا
يضمن ضمان الطباخ استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فافسد الطعام بان احرقه او لم ينضجه كان
ضامنا لانه ... فيضمن ما فسد بجنايته ... كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ضمان الملاح ذكر في فتاوى
الصغرى اذا غرقت السفينة ان كان من ريح اصابتها او موج او جبل صدمها من غير مد الملاح وفعله لا يضمن
بالاتفاق وان كان بفعله ... وجاوز المعتاد يضمن بالاجماع وكذا ان لم يجاوز عندهما لانه اجير مشترك فيضمن
... وان ... الماء في السفينة فافسد المتاع ان كان بفعله يضمن وان كان لا يستطاع ان لم يكن بالجهة يضمن
... عندهما و... كلها اذا لم يكن رب المتاع او وكيله
في السفينة فان كان فلا ضمان في جميع ما ذكرنا اذا لم يخالف بان لم يجاوز المعتاد لان محل العمل غير مسلم اليه ضمان
الاسكاف ذكر في ... ... ما حاد ... ضاع لا يضمن
... وفي ... ضمان القصار وذكر في التجريد ... الى ... دفع ... داره دار ...
... الدار ... ... لانه ... وان ... ... لا ... يضمن
لانه اودع غيره ... مسائل ضمان المودع اذا ... الى ... ...

يضمن وكذا الخياط واذا دفع الرجل جلدا الى الاسكاف واستاجره باجر مسمى على ان يخرز له خفا وسمى له المقدار والصفة
فان عمل الاسكاف وفى به وان عمله مخالفا لما امره فصاحب الجلد بالخيار ان شاء ترك الجلد عليه وضمنه قيمته جلدا
لان اخذ الخف اعطاه اجر مثل عمله **ضمان الحداد** وذكر في الرجل اذا دفع حديدا الى الحداد ليصنعه سيفا سماه فجرى
فجاء الحداد على ما امره به فصاحب الحديد فيه بالخيار ان شاء صاحب الحديد يجبر على القبول وان خالفه فيما امره به فان خالف
من حيث الجنس بان امره ان يصنع منه قدوما فصنع له مراتا او احدا مثل حديد والمراد بالخيار لصاحب الحديد
وان خالفه من حيث الوصف بان امره ان يصنع له قدوما يصلح للنجار فصنع له قدوما يصلح لكسر الحطب فصاحب الحديد بالخيار
ان شاء ضمنه حديدا مثل حديده وسلم القدوم عليه وان شاء اخذ القدوم واعطاه اجر مثله وكذلك الحكم في كل ما يسلم
الى كل صانع ليصنع منه شيئا سماه كالجلد يسلمه الى الاسكاف ليصنع خفا وما اشبه ذلك او قصر به او على حده جماعه.
قطارين بحمل فرضه ينفعه على ينبغ بحمل ... الطاهر والعرق ... ودكر ... كذا الحلاوة وما يعلمه
اوايل هذا الفصل **ضمان القصار ونحوها**. وفي فتاوى ... بعد لسرعتي القصار والبزاغ والحجام ضمان
السراية اذا لم يتجاوزوا بالتي على القدر المعهود الماذون فيه فان شرط على هولاء العمل السليم دون السارى لا
الشرط لانه ليس في وسعهم ذلك وكذا شرط على القصار ان لا يخرق ... وسعهم على خرقه
ومن اجار فصل الاجير ... صاحب المحيط اذا شرط على الحجام والبزاغ والقصار والكناس العمل على وجه لا يسرى
لا يصح هذا الشرط حتى لو فعل ذلك لا ضمان عليهم لانه ليس في وسعهم ذلك الا اذا فعل فعلا مخالفا لما امر به
ذكر الحمل بان قال ... مصلحه ... اما اذا فعل خلاف ذلك ... بيطار بزغ
... فحصل ... ولا ضمان عليه بالاجماع ... القصار اذا دق ...
والقوائم ولا حكمة ... التجاوز عن المعتاد المتعارف
من الحمل ولا كذلك ... صاحب المحيط ... عن ... حاله
وقال الفقيه ... فحصل ... يضمن القصار ... على عامل القصار
لا ... وكذلك ... على عامل القصار ... بها ... بعد الا
والى ... القصار **ضمان الحمامي والثيابي** ... رجل دخل الحمام وقال لصاحب الحمام احفظ
الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان اقر صاحب الحمام ان غيره رفعها ... ورفعه ... نفسه ... وهو يراه
لانه ترك الحفظ حيث لم يمنع القاصد ... وان قال ... تدفع ثيابك الا ... طلب ... فلا
ضمان لانه لم ... ما ظن ان الرافع ... ولا يعلم ... فلا ضمان عليه ان لم ... ذكر الوديع
ولم يضيع وهذا اذا كان ... صاحب الحمام مودع في حق الثياب ... ان يحفظ الثياب ليس له ان
يشترط ان احفظ الثياب اجرا وكان له اجر ... لا يعلم بالحمام ... ويحفظ الحمامي ... ان ... دفع الثياب
الى حاجة ... لاجل الاحلال ... عند ... حالا فيما ... اجر مشترك ... وفي فتاوى الفضل ... لاجل صاحب الحمام

دد

لا ضمان على العطار الا بالخلاف

ودفع ثوبها الى المراة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد ثوبها فان كان ... القصار او ... يضمن
المراة ... ولانه هذا الحمام ودفع ثيابها الى التي تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية وهم اذا لم تعلم انها
الثياب باجر لانها اذا دخلت ... ولم تعلم بذلك ولم تشترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ابداعا والمودع لا يضمن
الا بالتضييع وان كان ... قبل ... الحمام وكذا ... ثيابها الى ... المسك ويعطيها
الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند ابي حنيفة رحمه الله لانها اجيرة مشتركة والحمارة باجر المثل كل
... وهو على قياس قوله والسوى على قول ابي يوسف ... الثيابي لا يضمن والا يضمن المودع وذكر قاضي خان رحمه
... ان كان ... المسلم ... على القصار ان كان الثيابي ياخذ من كل ... اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون
... الكل ... والمودع ... دخل حماما وقال للحامي ... ما سار الحامي الى موضع
... دخل الحمام ثم خرج ... ولم يجد الحامي ... صاحب ... الحامي لانه لم يحفظ ورضي
الحفظ وهذا قول ابي ... ولم ... كان ... لا ضمان على الحامي ... الاصح ... القاسم
... ذكر في ... المسائل ... ما ... خانا وقال ... ان ... مثال
... ووجب ... لم يجد ... صاحب الخان ... الدابة ... ولم يكن له ...
... لانه ... ان ... عاد ... الحفظ وصار مودعا
... الحفظ ... دخل الحمام ... الثياب ... الحامي ولم ... شيئا من ... الحمام ثم
خرج ولم يجد ثيابه ان لم يكن للحامي ثيابي ... صاحب الحمام لان هذا استحفاظ للثيابي دلالة دون صاحب الحمام
دون صاحب الحمام الا اذا نص صاحب الثياب على استحفاظ صاحب الحمام بان قال له احفظ الثياب ... يضمن
صاحب الحمام مودعا ... ما يضمن المودع وذكر في ... رجل دخل الحمام ونزع الثياب بمحضر من صاحب
الحمام ثم خرج ووجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه ان نام قاعدا او مضطجعا بان وضع جنبه على الارض
... لا ضمان ... الوجه الثاني ... وذكر ... الرخصي ... او المودع
... عند الثياب مضطجعا لانه ... وفي ... رجل دخل الحمام ودفع ثيابه الى ...
الحمام واستاجره للحفظ وشرط عليه الضمان اذا تلف وضاع الثياب قال الفقيه ابو الليث يضمن الحامي
... وكان يقول الاجير المشترك انما لا يضمن ... اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط الضمان
على ... وكان الفقيه ... سوى ... الشرط ... وكان يقول ... الضمان لان شرط الضمان
... يخالف ... فيكون باطلا ... الفقيه ... ياخذ ... وعليه ...
... قاضي خان ... دخل الحمام ... ثيابه ...
... المراة ... ثم ... الحمام ...
... ان ... الثياب ... لان ... ان يحفظ الثياب ...
اجمعها

ما فرضي ... الحمامي ... ضمان ... المودع

بالوالي بحث عن نصرتها فليس له ان يبيعها الا بضمن **ضمان الطحان** ذكر في النوازل [illegible] ولو حمل حنطة
الى الطاحونة ووضعها في بيت الطاحون وامر الطحان ان يجعل ما للدنك من الطحين فلم يفعل حتى
سرقت فان كان على الصحيح حافظ [illegible] الا بالكل ولا ضمان على احدهما
فوائد [illegible]
وذكر في الملتقط [illegible] حمل الى طاحونة وجعل [illegible] الطاحونة [illegible]
لا ضمان على صاحب الطاحونة لان الحنطة [illegible] صاحبها وعلمه [illegible] وحفظها وفي فوائد [illegible]
[illegible]
[illegible]
الطحان لانه صار مغرورا من جهته في هذا العقد [illegible] ادمث هذا الطريق [illegible]
ما [illegible] لانه ما ضمن السلامة حكم العقد [illegible] العقد [illegible]
[illegible]
فيه العلم وعدمه [illegible] طاحونة [illegible]
من كل الموضع في الطاحونة [illegible] الضمان [illegible]
على [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
كذا [illegible] الطحان [illegible] يضمن بالخلط [illegible] الطحان [illegible] بالخلط [illegible]
[illegible] **وحسن الخلط** [illegible]
خلط المامور [illegible] بضمن الوكيل [illegible] بخلط [illegible]
هكذا ذكره [illegible] اهل العلم والصلحاء ان العالم اذا سال الفقراء شيا
[illegible] خلط البعض بالبعض [illegible]
[illegible] **قلت** [illegible]
[illegible] **منها** [illegible]
اذا خلط مال الموكل [illegible]
[illegible] المحيط [illegible] **ضمان المزارع والعامل** [illegible] الزرع [illegible]
فسد الزرع [illegible] الزرع [illegible]

279

[illegible] حتى [illegible] الا [illegible]
[illegible] الناس [illegible]
الزرع حتى [illegible] الزرع [illegible]
وان كان [illegible] الحفظ [illegible] الضمان [illegible]
لا في الجميع [illegible] الزرع [illegible] على [illegible]
حصة الزارع [illegible] وذكر في الملتقط ولو شرط عليه
[illegible] الناس [illegible] ولا ضمان عليه وذكر
في [illegible] البرد [illegible] البرد [illegible] ضمن ولو قال
[illegible] الحنطة الى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الحنطة [illegible]
[illegible] الكل [illegible]
الطحان [illegible] الضمان [illegible]
[illegible]
[illegible] الكتاب [illegible]
العامل [illegible] العامل
الزرع حتى [illegible] وهذا اذا كان العامل [illegible] الزرع [illegible]
[illegible] الزرع [illegible] الضمان
[illegible]
[illegible] الزرع [illegible] ولا ضمان عليه [illegible]
[illegible] صاحب الارض [illegible] العامل [illegible]
[illegible] بالاجماع [illegible]
[illegible] الزرع حتى [illegible] الزرع [illegible]
[illegible] الزرع [illegible] العامل [illegible] فوائد صاحب [illegible]
المحيط [illegible] اذا كان [illegible] الزرع [illegible] الزارع

وان البتر المستعار والمستاجر على هذا وقد اضطرب ... المسائح في هذا المسلم فمعنى هذا ان المودع يحفظ
الوديعة كما يحفظ مال نفسه ومن يحفظ بقدر ما يجعل له الشرع فكذا البقر الوديعة ولو نزل المقر بردعي فصاح احد
المسائح فيه ويعني انه لا يضمن وفي لطارات النوازل والجامع في الفتاوى عن بعض الحكمة في اكار مال لصاحب الضيعة اخرج
من الحنطة الى الصحرا او ... الجذوع فانه لطبخ حتى لا يفسد فتوفي وذكر حتى فسد ان قبل الاكار من صاحب
الضيعة لم يفعل حتى فسد ضمن قيمة الجذوع وان كان حنطة ضمن قيمتها والفاسد له قال الفقيه يعني اذا لم يجد
من الطعام مثلا ... العين المزارع اذا دفع خلاف ما امره ليصير مخالفا اضر ذلك اذا لم يصر بخلاف الحار في شرح
الطحاوي ذكر الامام ... فيه في فتوى ... ارسل بضاعة على يد رجل الى بلد عند رجل ليأخذ ... ما لا احد منها الحاصل
بضاعة وضعها فيه فلا حد منها ووضع بضاعة فيه لم يفرجه ... السوضع في بيت نفسه فيه وان كان البيت
في الحرز على السواء لا يضمن وهذا ظاهر والذي ... البضاعة اذا تركها في حجرة في تلك البلدة واعلم المار لا يضمن
لان حمل البضاعة ليس بواجب عليه جاء خبر وافر البلدة وكانوا يتزلون في السفر جملة ويأكلون جملة في الطريق
ومع احدهم بضاعة فادعى عند احدهم لم يضمن لانه مودع اودع عند غيره ولم يصيروا بهذا العدد كل واحد منهم
مودعا له ولو دفع الى الخير بضاعة ليذهب بها الى البلد فبلغ غير تلك البلدة وذهب بالثمر الى ... فان كان الثمن
واحدا لا يضمن لانه يكون راضيا بالبيع ههنا لعدم الفرق وحصول الغرض وان لم يكن الثمن واحدا يضمن
المبلغ لانه لا يبيع ولم يسلم صار غاصبا فيضمن قيمة العوض ولا يكون ... المشترى اذا كان البيع في الطريق
في الجارية وفاداه وفي مسائل المضاربة فيما فوق الحوائج ... هذا اللفظ يكون ... بضاعة ... لو تجر بها
بعد ... وكذا ... على ... من ... بالحرب ... وكذا ...
كتاب الحيل ... رجل من اهل البلد ان يخرج من تركستان الى سمرقند فاعطى رجل مالا ليشتري له شيئا
فوصف واستعارهم ثم تهيا له الرجوع عن عزمه فدفع المال ... مع بعض اصحابه على يدي رجل الى ... كساء ليوصل
الى رب البضاعة فلما بلغ ... الطريق احدوا ... تلك البلدة هذا المال ... ان يضمن المستبضع ... عم
نص ذكره قاضي صاحب المحيط المذهب دفع الى رجل الف درهم بضاعة ليشتري له بها متاعا فدفع المبعوث له
الدراهم الى السمسار واشترى السمسار المتاع وبعث الى صاحبه فهلك في الطريق لا يضمن المبعوث له ولو لم يعلم صاحب
البضاعة انه بضاعة والمسالة كذا الا ان يكون السمسار استأجر بحضرته والقرب من المستبضع وكذا نص له
الواثق والمدبر هذا الضمان بالدفع الى الغير ذكره في عيون المسائل الوديعة وذكر له الحموي عند هذه المسالة ... وكذا
استحسانا لان البضاعة ان يجعلها في المضاربة وذكره وكالة فيما في الصغرى كل ما يجوز في البضاعة يجوز في المضاربة
لكن المضارب يملك جميع ما يشتري والمستبضع لا يملك وذكر فيها ان الاب المستبضع لا يملك الايداع ولا الابضاع وذكر
ورده ... وفي جاز لان المستبضع لا يملك الايداع ولا الابضاع فان ابضع فهلك بعد ... لا يضمن لانها ما
دان سلم وحصل الربح كان كله لرب المال ولو دفع الف درهم بضاعة ليشتري له ثوبا او رقيقا فاشترى بعضها
ذكر

ذلك وانقول البعض في النفقة عليه لا يضمن وكذا في الكراء عليه ولو اشترى بالكل وانفق ما له كان متطوعا
وكذا المضارب ولو اشترى المستبضع بعض المال شيئا ثم مات المستبضع ثم اشترى بالباقي اواتفق المال في تركته
وا النفقة من الشرا لا يضمن علم بموت المستبضع او لم يعلم وفي الانفاق ان علم يضمن وان لم يعلم فكذلك في القياس ولا
يضمن استحسانا ولو كان مضاربا مكان المستبضع فلم يشتر حتى مات رب المال ليس له ان يشتري بالمال شيئا وان اشترى بعلم
من كان المستبضع هذا الجملة وكذا في الصغرى وذكره في باب الصلح مع صاحب البضاعة من اصل احد له ان يهلك
البضاعة عند المستبضع فصالحه المستبضع من قيمته على شي جاز الصلح ان صالحه على العين او اكثر وان حط
عنه شيئا لا يجوز عندهم جميعا وليس كالوكيل بالبيع اذا حط عن الثمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما فصار المستبضع كالوكيل
بالشراء اذا حط شيئا لا يجوز ولو باع المستبضع ثم حط شيئا فالاصلاح فيه كالخلاف في الوكيل بالبيع حتى
عندهما يجوز وعليه ان ... لا يجوز وفي فتاوى ... ولو اخذ البضاعة من رجل ويلي ولا يشتري من
شاهد رب المال امر بذلك بالبيع لا بالشراء وقال المستبضع لا بل اشتر ما امرك الا حكمك فالقول لصاحب البضاعة
مع اليمين لانه انكر الاذن ولو اخذ المال بضاعة ثم باعه نسيئة ان قال له بع واشتر بثمنه كذا لا ينعقد البيع لانه
علم انه لم يجد نقدا وان اطلق له البيع فلا ان يصدقه نسيئة وبعد ذا ضمان النخاس ذكر في التجريد النخاس
اجير مشترك لذلك الدلال ... حتى لو ضاع شيء في يد من ... لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة رحمه
وفي فوائد صدر الاسلام طاهر محمود ... بعث جاريته الى نخاس فبعثها امرأة النخاس في حاجة فهربت الجارية فضمان
على امرأة النخاس عنده وعندهما وان هرب النخاس ايضا كان ... الاجير المشترك وفيها جارية جاءت الى النخاس
بدون ... وطلبت البيع ثم ذهبت ولا يدرى اين ذهبت فقال النخاس رددتها عليك فالقول قوله ولا ضمان عليه
وقيل ذلك ان النخاس لم يأخذ الجارية ومنع الرد ان امرها بالذهاب الى المنزل واما اذا اخذ النخاس الجارية من
الطريق او ذهبت من منزل مولاها بغير اذنه لا يصدق ضمان الجنين وفي الهداية رجل اشترى من اخر جارية
ووطئها ثم ان المشترى وطئها وحبلت منه ثم ان الجارية ضربت بطن نفسها متعمدة في اسقاط الجنين والقت
جنينا ميتا او شربت من الدواء ما يوجب سقوط الولد وهي متعمدة او وضعت قبلها ما يوجب ذلك فسقط الجنين
منها ثم استحقها رجل بالبينة وقضى القاضي للمستحق بالجارية وبالعقر على المشتري وقال المستحق ان ... ذلك
قتلت ابنا وانه ولد هذا الرجل وانه حر لانه ولد المغرور وولد المغرور والحر الحر مضمون بالقيمة فادفع
... او قيمته بالغرة الخمس الحر وانما شرط تعمدها التعدي قصدا لجارية وفعليه ان تعمد اسقاط الولد
لتصير معيبة في السبب انها ليست بمباشرة للاتلاف بل هي مسببة الى فعلها والسبب انما يوجب الضمان اذا كان
بصفة التعدي على ما عرف وعلى هذا الحكم اذا فعلت ذلك بنفسها كان على عاقلتها الغرة وشرط ان يكون متعمدة
في فعلها لما ذكرنا وهذا اذا فعلت بغير اذن الزوج فاذا فعلت باذن الزوج فلا ضمان قلت وهذا الجواب
في الفصول ... وفيما في النوع ... سئل عن ... حامل احتالت لاسقاط العدة باسقاط الولد

والمراة اذا اسقطت فقتلها وجبت عليها غرة ولم يكن ذلك للزوج وفي المحيط سئل ابو القسم عن امراة شربت الدواء
فالقت جنينا حيا قال لا غرة عليها ولا ولد اذا شربت دواء لا يوجب سقوط الولد او كان يوجبه الا انها لم تتعمد
ذلك وقال ابو بكر وغيره من الصدور انها اذا اسقطت سقطا فليس عليها الا التوبة والاستغفار وان
كان جنينا حيا فعليها غرة يعني اذا تعمدت الاسقاط وفي فتاوى ابي الليث عن امراة شربت دواء فالقت [illegible]
حيا ثم قتلا فالقت جنينا ميتا كان على عاقلتها خمسمائة درهم في سنة واحدة [illegible] كان او غيره
وان لم يكن لها عاقلة ففي مالها في سنة [illegible] ما ذكرنا [illegible] وفي المنتقى رواية محمد [illegible]
دوا فاسقطت جنينا وكانت شربت لغير ذلك فعليها الغرة والكفارة عليها [illegible]
ولم يعصم عليها الكفارة قلت فحصل في وجوب الغرة عليها او على عاقلتها روايتان فعلى رواية الزيادات
وفي فتاوى ابي الليث على عاقلتها وعلى رواية المنتقى وفتاوى [illegible] عليها والمختار رواية الزيادات الا اذا
لم يكن لها عاقلة [illegible] ما ذكرنا [illegible] ان بعض مشايخنا المتاخرين اختاروا ان من اعاجم لا عاقلة
لهم منهم القاضي الامام محمد [illegible] **فصل في الاذن في الآبق** اذا مات الآبق عند الآخذ [illegible]
كان حين اخذه اشهد انه اخذه ليرده لا شيء عليه [illegible]
[illegible]
وهذا اذا علم كونه آبقا وان انكر المولى كون عبده آبقا [illegible]
[illegible]
عبدا وادعاه رجل واقر الآخذ [illegible] القاضي [illegible]
فان [illegible] على القابض وان كان لم يدفع الى الاول حتى شهد عنده شاهدان انه عبده [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
في مجلس الحكم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] على المشتري [illegible]
[illegible] المحيط [illegible]
ان [illegible] الولد [illegible]
على الولد ولا [illegible] للام خاصة [illegible] الكفارة [illegible]
[illegible] هذا اذا خرج ميتا ولو خرج حيا ثم مات [illegible] الكفارة
ولو ماتت الام ثم خرج الولد ميتا [illegible] ولا يجب في الولد شيء ولو خرج حيا ثم مات [illegible]

ايضا

281

ايضا من الام من الولد ولو القت جنينين يجب غرتان وان خرج احدهما حيا [illegible]
وعلى الضارب الكفارة وان ماتت الام ثم خرج جنينا [illegible] وان خرجا حيين [illegible]
[illegible] واعتبر على هذا القياس [illegible] اذا كان الجنين حرا فان كان رقيقا ذكرا يجب فيه نصف عشر قيمته لو كان
حيا وان كان انثى يجب عشر قيمته لو كان [illegible] لا يجب شيء الا انفصال الام [illegible]
وجنين المسلم والكافر في ذلك سواء [illegible] شرح مختصر الطحاوي [illegible] وفي جوامع الفقه [illegible]
على العاقلة في سنة وفي [illegible] اذا كان الجنين من غير المولى [illegible]
[illegible] ولو [illegible] بالضرب [illegible]
[illegible] الجنين [illegible] الضرب حتى لو اعتقه المولى بعد الضرب ثم خرج حيا ومات
[illegible] فكذا اذا بلغ [illegible] بعد الضرب ثم [illegible] وكذا اذا كان [illegible]
ثم عتق ثم خرج الجنين فلا شيء فيه لانه **والجنين** ان [illegible] شيء من خلقه من ظفر او شعر ونحو ذلك
[illegible] اذا عرف ذكورته وانوثته [illegible] اذا القت جنينا حيا [illegible] ثم ماتت الام [illegible]
والضارب [illegible] عاقلته [illegible] الجنين [illegible]
المسلم على العاقلة في سنة للام [illegible] خرج حيا [illegible]
[illegible] وفي جنين الحرة [illegible] خمسمائة درهم او خمسمائة
درهم [illegible] على [illegible] ولو [illegible] نقصان الولادة [illegible] الولد
[illegible] الولد [illegible] نقصان الولادة [illegible]
[illegible] على الضارب [illegible]
للمشتري [illegible] على البائع بالغرور [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] البيع [illegible]
البائع [illegible] جنين الامة [illegible]
[illegible] المشتري ورجع به على بائعه فان شربت دوا او اسقطت فعليها الغرة والكفارة [illegible]
[illegible] الجملة من جوامع الفقه للعتابي **الفصل ٣٣**
في احكامات احكام السكوت **اعلم** بان السكوت رضى في مسائل معدودة **منها** سكوت
البكر عند استيذان الولي قبل التزويج وبعد التزويج وانما يكون سكوتها رضى اذا كان الولي هو المزوج
حتى لو زوجها الجد حال قيام الاب لا يكون سكوتها رضى **ومنها** سكوتها عند قبض مهرها اذا قبض ابوها
[illegible] فسكتت عن ذلك يكون اذنا منها بقبضه [illegible]
الى الزوج **ومنها** سكوت الصغيرة اذا بلغت بكرا يكون رضى ويبطل خيار بلوغها [illegible]

وفي جامع الصغير لقاضي خان بعد بكر حلفت ان لا تتزوج بنفسها من فلان فزوجها ابوها منه فسكتت حنثت
في يمينها وسكوتها بمنزلة كلامها بالرضا ولو حلفت وهي ثيب ان لا تاذن في تزويجها فزوجها فبلغها فسكتت
فانها لا تحنث في النكاح ليس لازم لانها لم تاذن انما جاز النكاح عليها بالسنة ولو حلف لا يزوج ابنته الصغيرة
فزوجها رجل واجاز بقول او عمل ولو كان حاضرا فسكت فهلا بعدها وتحت عقده النكاح ومر في ذلك المجلس ح
النكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج غيره والاجازة ليس كالحلف ولو حلف لا يسلم شفعته فلم يسلمها
ولكن سكت عن الخصومة فيها حتى بطلت شفعته فانه لا يحنث ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه الذي له عليه
شهرا فسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر فانه لا يحنث هذا من الجملة في باب الحلف بالتزويج لشروط محلفه ومنها
اذا تصدق على انسان فسكت المتصدق عليه يثبت الصدقة ولا احتاج الى ان يقول المتصدق عليه قبلت
والهبة لا تصح ما لم يقل الموهوب له قبلت ومنها قبض الهبة والصدقة بحضرة المالك وهو ساكت كان اذنا
منه بالقبض ومنها اذا ابرا المديون فسكت برئ ولو رد يرتد ومنها سكوت المقر له
المقر له صح الاقرار ويرتد برده ومنها اذا وكل رجلا بشيء فسكت الوكيل وباشر ذلك الفعل صح
ويرتد برده حتى لو وكل رجلا ببيع عبده فلم يقبل ولم يرد فذهب وباع جاز ويكون قبولا للوكالة ولا
لو اوصى الى رجل فلم يقبل ولم يرد في حياة الموصي فلما مات الموصي باع الوصي بعض متاع الموصي او
تقاضى دينه فهو قبول للوصاية هذا من الجملة في شروط ظهير الدين المرغيناني ومنها ... اذا سكت
المفوض اليه يصح ويرتد بالرد ومنها الوقف على رجل معين اذا سكت الموقوف عليه صح ولو رد بطل
بطل ذلك حالا انه يبطل وذكر الانصاري انه لا يبطل ومنها اذا تواضع رجلان على التلجئة ثم قال احدهما
لصاحبه قد بدا لي ان اجعله بيعا صحيحا فسكت الاخر ثم تبايعا كان البيع صحيحا وليس للساكت ابطال
البيع بعدما سمع قول صاحبه ومنها اذا اسر عند المسلم ثم دفع الخمر وقسم ودوا ... حاضر فسكت
بطل حقه في اخذ العبد ومنها اذا كان الخيار للمشتري ... فراى العبد يبيع ويشتري فسكت بطل البيع و
خياره وان كان الخيار للبائع لا يبطل خياره ومنها اذا باع شيئا فللبائع ان يحبسه حتى يستوفي الثمن ولو قبض
المشتري والبائع يراه فسكت كان اذنا منه في قبض المبيع الصحيح والفاسد جميعا على رواية الطحاوي وعلى رواية
غيره هذا الحكم مخصوص بالبيع الفاسد اما في البيع الصحيح لا يكون السكوت رضى بالقبض والحكم في الهبة والرهن
كالحكم في الفاسد نظرية لغرائب العرفية من شرح الطحاوي ومنها الشفيع اذا علم بالبيع وسكت بطلت
شفعته ومنها ما راى عبده يبيع ويشتري فسكت كان اذنا له في التجارة ولا يكون اذنا في بيع ذلك العبد
ولا يحنث به في يمينه ان حلف لا ياذن لعبده في التجارة ... يحنث في ظاهر المذهب وروي عن ابي يوسف
انه لا يحنث ومنها اذا بيع العقار وهو حاضر فسكت بعد العلم بالبيع ثم ادعاه في البعض او اباه فانه لا
للبيع ... الماجر لا يسمع ... اذا باعه وسكت ... المشتري ...

وسكت

وسكت فهو اقرار بانه له وكذا اذا رهنه او دفعه بجناية وهو ساكت بخلاف ما اذا اجره او عرضه على البيع او
زوجه او ساومه فالسكوت فيها لا يكون اقرارا بالرق ومنها اذا حلف لا ينزل فلانا داره فنزل وفلان ساكت لم يمنعه
فسكت الحالف حنث في يمينه كصريح الاذن ولو قال له اخرج منها فابى ان يخرج فسكت لا يحنث ومنها لعراء ولد
ولدا من امة الانسان فزوجها بالولد فسكت لزمه وليس له ان ينفيه بعد ذلك لا الاولى ومنها ام الولد اذا ولدت
ولدا فسكت المولى حتى مضى يوم او يومان لزمه الولد ولا يملك نفيه بعد ذلك ومنها السكوت بعد البيع رضى
بالعيب رجل قال لاخر هذا الحر معيب فسمع قوله معيب واقدم مع ذلك على شرائه كان هذا رضى بالعيب
ان كان المخبر عدلا وان كان فاسقا لا يكون رضى عند ابي حنيفة وعندهما العدل والفاسق سواء مقبول
رضى وسكوت البكر عند استئمار الولي على هذا الخلاف ومنها رجل باع عقارا ولعرايه او ولده
او بعض اقاربه حاضر فسكت ولم يقل شيئا ثم ادعى على المشتري وكان حاضرا وقت البيع ان العقار كان له
ولم يكن ملك البائع وقت البيع ... واختلف مشايخنا رحمهم الله ان هذه الدعوى هل تسمع ام لا تسمع وبه
... حضوره عند البيع ... ما يقطع ... انه ملك البائع وانه لا حق له في المبيع وجعل
سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة وقطعا للاطماع الفاسدة لاهل الحيل ... بالمناسب
من الحاوي وتنفي الامة بما بعد ما انه لا يسمع دعواه ويجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة
وقطعا للاطماع الفاسدة ... لباب الحيل فافتى مشايخنا بانه لا يسمع فان نظر المفتي في المدعي وتنفي
... كان له حق وان لم يكن يفتي بقول مشايخنا من التجنيس وتنفي مشايخ بخارا انه تسمع دعواه وينبغي
للمفتي ان ينظر في ذلك ان كان البائع والمدعي معروفا بالمكر والخداع بالباطل ينبغي ان يفتي بالقول الاول
وان لم يكن يفتي بسماع الدعوى ... لقاضي خان ومنها سكوت المالك اذا باع رجل ملكه وهو حاضر ليس برضى
عند ابي حنيفة ومحمد ولابي يوسف فيه خلافا لابن ابي ليلى ... حامع الصغير وفي حاشية ما دون الحجر
على صبي ... طاهر ... واذا راى الحبيبا يبيع عقاره ... فسكت لا يصير ماذونا يبيع ذلك العقار
ولا الاب اذا راى الابن يبيع الرهن فسكت ولم ينهه عن البيع لا يصير ماذونا له في البيع وكذلك اذا
راى عبده يتزوج او امته تزوج نفسها فلم ينههما عن ذلك لا يصير اذنا لهما في النكاح وفي الفصل الثالث
... لقاضي خان ... الفضولي اذا باع مال انسان وصاحب المال حاضر ولم يقل بلسانه شيئا
لم يكن سكوته رضى بالعقد ... الخيار اذا قال للاخر اسكت اجازة ... خاصة وكذا المرتهن
... لا يكون ما لم يعلم ... ولو قال الوكيل بشرط اجابه ... للموكل في ابدال ...
... الجار ... يكن الموكل ... واذا ... عن العفو وسكوت الولي عن المطالبة
... ليس برضى بان طالبه بعد الخصومة اذا شاء لا ... كذا ذكر في شرح مختصر الكرخي
ولذلك سكوت امراة العنين ليس برضى وان اقامت معه سنين ومنها سكوت ولي الصغير العاقل اذا راى الصغير

بسمع وسمي للتميز فانه قال الحجي واذا سمع من اهله الكلام اي بعد مرحلة لا اصل ومنها سكوت من راى غيره يشق
زقه فسكت حتى سال ما فيه لم يضمن الشاق ومنها سكوت من حلف لا يستخدم فلانا فخدمه بلا امره ولم ينهه حنث حملا
فلان يخدمه من غير امره ومعه سكت ولا نهاه حنث ومنها في كتاب الدعوى لو قال لغيره اعطني الفا على ان
خاصم وفلان حاضر يسمع ودفع فهو رضي على الغائب والحاضر من احكام الاشارة ضيعة بيد رجل
فقيل له هذا ابنك فاومى برأسه اي نعم يثبت نسبه ولو قال له اعتقت هذا العبد فاومى برأسه اي نعم لا
ولم يعتق كالعتق لان النسب يحتاط في اثباته الا ترى انه يثبت من غير دعوى ولا كذلك العتق وفي عتاق البزازي
وفي فتاوى قاضي خان رجل قال لامرأته يا طالق لو قيل له طلقتها امرأتك فاومى برأسه نعم يعني انه لا تطلق
وكانت في الاصل ملحقة من الدعوى وذكر في منظومات ورثاها الرحمن لو قيل لرجل وار على الكلم اشهد به كذا فاومى
برأسه اي نعم لا يجوز ولو قيل اعتقت عبدك فاومى برأسه اي نعم لا يعتق وكذلك الطلاق وفي بعض
العتاق وعتاق الخزانة وقيس مسئلة الطلاق على مسئلة العتاق واما طلاق الاخرس فيقع بالاشارة ويقع
اشارته مقام العبارة للضرورة وفي كتاب الجامع الصغير اخرس قرئ عليه كتاب وصيته فقيل له نشهد عليك بما
في هذا الكتاب فاومى برأسه فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جائز وفي تكملة الاصول المستحبة من طريقه العام لو عامي
العامي اذا اعتقل لسانه لم يمض فقيل له اوصيت بكذا وكذا فاشار برأسه اي نعم لم تصح وصيته الا ان يطول
عليه الاعتقال فصار بمنزلة الاخرس وقدر الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يكون اعتقاله ممتدا وفي واقعات
الناطفي اذا اصابه فالج فذهب لسانه او مرض فلم يقدر على الكلام فاشار بشيء او كتب وقد تقادم وطال
اياما فيه فهو بمنزلة الاخرس يقع اشارته مقام عبارته وفي الصغرى مريض قادر على الكلم فيسأل او قيل
هذا بكذا فاومى برأسه اي نعم لا يكون اقرارا وفرق بين هذا وبين الاخرس اذا سئل عن شيء فاومى اي
بعني انهم كون ان يوجد ينفذ وان كان المريض لا يقدر على الكلم فاراد ان يوصي فاومى برأسه الى رجل ويعرف
انه يقول شيئا ويريد ايصالا يصير وصيا بالاشارة تعم المجان وان قدر على اللسان بالكتابة في مال الملانة من
ادب القاضي وطريقة ان القاضي الصحيح وفي الزيادات اذا حلف لا يقر لفلان بالف عليه فقال له فلان لي عليك
الف فاومى برأسه اي نعم ولم يتكلم بلسانه لم يحنث لان هذا ليس باقرار ولا يلزمه المال حتى يتكلم فاشار
اعتقل لسانه يوما او يومين فقرئ عليه صك وصيته فاومى برأسه اي نعم ان هذا ليس بوصية منه والاما برأسه لا يوجب
شيئا ما في عنه ويرجع فاومى برأسه ويذكر حد حنث ويذكر كله في الزيادات ايضا في مال يابان الحنث بها
بالاشارة اذا حلف لا يظهر سر فلان او لا يفشي او لا يعلم فلانا بسر فلان ولو حلف لا يكلمه سرا او لا يخفيه او اخبره
او حلف لا يدل على فلان فاخبره بكتابة او رسالة او كلام او سأله فلان اكان سر فلان كذا فاشار برأسه نعم
حنث في جميع هذه الوجوه وكذا اذا حلف لا يستخدم فلانا فاشار اليه بشيء من الخدمة حنث في جميع
فلان او اكتمه ولم اذا حلف بهذه الاشارة والكتابة فانه تعالى لم يحنث بذكر امثلة واشياء من السر ما ليس
فلا
فلان ولا سره فعلى هذا اذا تكلمنا بسره او مكانه فاسكت فيجعل ذلك واستدلوا به على سر فلان او مكانه
لا يحنث وفي منه ولم يكن ذلك منه اظهارا ولا افشاء ولا اعلاما ولا دلالة ولو حلف لا يخبر فلانا بسر فلان
او مكانه او لا يبشره بقدوم فلان فاخبره او بشره بكتابة او رسالة حنث في هذه ولو سئل له اكان من امر كذا
او فلان في موضع اقدم فلان فاومى برأسه نعم لا يحنث في هذه لان الاقرار اخبار عن كان سابق وقد ذكرنا
ان الاخبار لا يحصل بالاشارة ولو حلف لا يتكلم بسر فلان او مكان فلان او حلف لا يحدث بذلك لا يحنث
بالكتابة والرسالة والاشارة ولو قيل له اكان سر فلان كذا اكان فلان بمكان كذا فقال نعم يحنث فيهما
لان قوله نعم جواب والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال ولو حلف لا يدعو فلانا فدعاه بكتابة او رسالة لم يحنث
ظاهر الرواية وفي الخلاصة اجاز الى الزيادات وفي اجناس الناطفي حلف لا يدعو فلانا فكتب اليه ان ائت اومى
برأسه تعال او بيده ولم يتلفظ لا يحنث وذكره فيما في البيان والحاله الى الزيادات وكذا بعده ذكره من هو بما
لم يكن بالكتابة والاعلام فيهم لو حلف يسأله الغير كم فلان بحاهه فلان لم يحنث كتب فاومى برأسه
لم يحنث وذكره في كتاب الاحكام والحاله الى البزازية حلف لا يكذب فسأله انسان عن امر هو كذب فحرك رأسه
بالكذب لا يحنث وفي فتاوى قاضي خان اذا حلف لا يكذب فسأله رجل عن شيء فحرك رأسه بالكذب لا يحنث ما لم يتكلم
والمفتي اذا سئل عن مسئلة فحرك رأسه يكون جوابا لان السؤال عن المسئلة طلب العلم والاعلام كما يكون باللسان
يكون بالاشارة فاما الاشارة فلا يكون كلاما وفي فتاوى قاضي ظهير اذا سلم انسان على المصلي فاشار
برد السلام برأسه او بيده او باصبعه لا تفسد صلوته وكذلك لو طلب انسان من المصلي شيئا فاومى برأسه
او سأل له اجيد هذا فاومى برأسه بلا او نعم لا تفسد صلوته وفي البدائع ولو صافح بنية التسليم تفسد
صلوته.

احكام السكران ذكر شيخ الاسلام علي البزدوي بعد ما ذكر العوارض المكتسبة من اصول الفقه اسلام
السكران يصح وارتداده لا يصح ولا تبين امرأته منه بارتداده ويجبر على العود الى الاسلام ولو باشر سبب
القصاص يلزمه ولو قذف او اقر به لزمه الحد واذا زنى في سكره حد اذا صحى واذا اقر في سكره بالحمر
فانه لم يحد حتى يصحو فيقر او تقوم عليه البينة واذا اقر بشيء من الحدود لم يحد الا في حد القذف وذكر
الصدر الشهيد في الجامع الصغير ان الحق ما ساق في سائر الحقوق سوى حد الله تعالى عقوبة له وفي
كتاب المضمرات ورده لا تصح بالاجماع وذكر صاحب الهداية عن ابي يوسف ان ردة السكران ردة ويصح كافرا
وذكر في شرح السكران وطلاقه جائز عندنا وكذلك جميع تصرفاته وقال الطحاوي في قول لا يقع
وسوى الجنون سواء المضمرات وقد ذكرنا فيما بعد ان السكران كالمجنون سواء وبه قال الكرخي والطحاوي
ومحمد بن سلام البلخي رحمهم الله من اصحابنا وهذا اذا سكر بفعل محظور اما اذا سكر بفعل غير محظور بان اكره
على شرب الخمر فسكر فحكمه في المضمرات حكم المجنون سواء وفي اول طلاق شرح الطحاوي طلاق السكران
عن واقع وبه اخذ بكر وسائح بلخ كما في العاصم الصغار نحوه وهو قول عثمان وفي التهذيب وفي فتاوى قاضي ظهير

السكران من الخمر والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيرهما عندنا ينفذ تصرفاته كالطلاق و
والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الصغير والصغيرة والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة
اذا قبض الموهوب له والمتصدق عليه وبه اخذ عامة المشايخ وعن ابي الحسن الكرخي والطحاوي خلافه قال بعضهم السكران
كالصاحي الا في الردة ولا يبطل بالشرط الفاسد ولا ينعقد منه البيع والشراء ولا يصح ردته استحسانا وذكر
فيه ايضا ولو اكره على شرب الخمر فشرب وسكر ثم طلق امرأته روي عن محمد رحمه الله انه يقع طلاقه لانه وجد
اللذة والصحيح انه لا يقع السكران اذا قام عقله الحد عليه ان لم يجد لانه في حرمة ما يلزمه من العلاك
يلحق بالصاحي حتى يجب عليه قضاء الصلوات التي تركها بسبب السكر ومن شرب حراما زال عقله السكران اذا
افاق يجب عليه الوضوء اذا كان بحال لا يعرف الرجل من المرأة كذا قالوا لانه كالمغمى عليه قيل استحسن
الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني سكران جمح به فرسه فاصطدم انسانا فمات قال ان كان لا يقدر على
منعه فليس بتسييره ولا يضاف سيره اليه فلا يضمن قال وكذا غير السكران اذا لم يقدر على المنع في نكاح
فتاوى قاضي ظهير السكران زوج بنته الصغيرة ونقص عن مهر مثلها هل يجوز اختلف المشايخ على قول
ابي حنيفة رحمه الله قيل لا يجوز لانه انما يجوز في حالة الصحو لوفور شفقته ولا يهتدي الى وجوه المصالح وقد
علم من بعد ذكرنا في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن سكران زوج ابنته الصغيرة ونقص عن
مهر مثلها هل يجوز قال اما الصاحي لو فعل ذلك يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واختلف المشايخ انه لا يجوز
النكاح او لا يجوز النقص عندهما ونص في الجامع الصغير انه لا يجوز النكاح عندهما واختلفوا في السكران
على قول ابي حنيفة رحمه الله قيل لا يجوز لانه انما يجوز في حالة الافاقة لان كمال شفقته واي شفقة تبعث على
ذلك والسكران لا يقدر على ذلك قيل ان السكران اشد شفقة على اولاده قال انه ذو شفقة لكن لا يهتدي
على المصالح والمنافع وفي نكاح الذخيرة في فصل الكفاءة السكران اذا قصر في مهر ابنته لا يجوز والصاحي
لو فعل يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتامل ومن حال الصاحي انه يتامل ثم يزوج لعدم الكفؤ
السكارى ومن عرفوا لعدم النكاح عنا انهم لا يتركون النكاح بعدما صحوا انعقد النكاح في الفصل
الخامس من فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وفي اشربة فتاوى الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق قال الصدر
لا يقع والصحيح انه يقع وهكذا في النوازل وقال الفقيه ابو الليث قول ابي القسم خلاف مع اصحابنا
لان الوكيل بالطلاق يحلف بلفظ الموكل ومن قال لغيره ان قلت لامرأتي انت طالق فهي طالق ثم
ذلك الرجل فقال لها انت طالق يقع كذا ههنا وفي المحيط اذا وكل رجلا ان يطلق امرأته فطلقها
وهو سكران ان الوكيل ان وكله وهو سكران فطلق يقع وان وكله وهو صاح وطلقها بعدما سكر
لا يقع لانه لما وكله وهو سكران فقد رضي بعبارته كذلك فاذا وكله وهو صاح فطلقها وهو سكران لا رضي الوكيل
بعبارته صاحيا دون عبارته السكران كذا في شرح ابي الحلواني رحمه الله وكذا في فتاوى قاضي خان

بالبيع

21

بالبيع والشراء اذا اختلط عقله بالسكر الا انه لا يعقل البيع والشراء والقبض قال ابو سليمان لا يجوز بيعه
جاز بيعه وشراؤه على الموكل كما لو باشر بنفسه فان اختلط عقله بالسكر لا يجوز بيعه وشراؤه ونظيره المعتوه وقال
غيره من مشايخنا رحمهم الله لا يجوز بيعه على الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا له فلا يجوز على الموكل حكي ان شاعرا
مع عمرو وقال له ذلك الخمر يقول عن امر السكر فقال لست انا بسكران ولا اقول هذا امر السكر فحلف على امرأته بطلاق
امرأة قال ابو القسم رحمه الله معنى هذا على ما يسميه الناس سكرانا اذا تغير كلامه ومعاملته هذا ما يسميه الناس سكرانا
يطلق امرأته في سوء ما طلاق والمحيط اذا غصب شيئا والصاحي يرد عليه وهو سكران قال صاحب المحيط يبرأ
يرد الى الصاحي بخلاف ما اذا اخذه وهو يقظان يرد عليه وهو نائم فانه لا يبرأ قوله صاحب المحيط في نظم الجامع
وفي القاضي عن ابي القسم رحمه الله في سكران ذهب عقله نام في الطريق فجاء رجل واخذ الثوب ليحفظه ممن يبدي فلا ضمان
عليه في الحفظ وان كان الثوب تحت رأسه واخذه ليحفظه قال يضمن لان السكران حافظ له وكذلك لو كان
في يده في كمه وهذه المسألة في مسائل انواع الضمانات في اشربة الجامع الصغير بعدما ذكر الاشربة المحرمة قال وما سوى
ذلك من الاشربة فلا بأس به وبيد الكتاب على ما يحد الله في هذا الكتاب قال وهذا نص على ان ما يتخذ من
الحنطة والشعير والذرة حلال عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يحد شاربه وان سكر منه واذا طلق امرأته لا يقع وروي عن
محمد انه حرم ذلك كله حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في سائر الاشربة واما الطلا الذي ذهب
ثلثاه وبقي ثلثه ثم رق بالماء ثم غلا واشتد فهو حلال شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد
والشافعي رحمهما الله يكره واجمعوا انه لو اسكر منه يحد وان طلاق السكران منه واقع وجه قولهما
جائز فهذا حلال عندهما بشرط ان لا يسكر قال والذي فيه على ابي حنيفة رحمه الله انه حلال وهو الشراب المتخذ من
الحبوب واذا سكر منه ينبغي ان السكر من البنج ولبن الرماك انه يمنع وقوع الطلاق والعتاق والاقرار بالاجماع
لانه لا حد وذكر قاضي خان رحمه الله ان في الجامع والسكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والفواكه والعسل
والعسل حرام بالاجماع واختلف المشايخ في وجوب الحد قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله انه لا يحد لانه يتخذ مما ليس
من اصل الخمر فكان بمنزلة البنج ولبن الرماك والسكران من نبيذ العسل والفواكه والمتخذ من الحبوب اذا تصرف
اختلفوا في نفاذ تصرفه كما اختلفوا في وجوب الحد ومن اوجب الحد منهما الحقه بنبيذ التمر ومن قال على من
البنج اذا طلق او اعتق الصحيح انه لا ينفذ في الجامع الصغير للقاضي الامام فخر الدين قاضي خان وفي اشربة فتاوى
قاضي ظهير الدين اذا سكر من نبيذ العسل والذرة وسائر الحبوب هل يقع طلاقه اختلف المشايخ على حسب ما اختلفوا
في الحدود ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح الهداية ونبيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والشعير والذرة
حلال وان لم يطبخ وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله حرام على الخمر
واشار الى الكرم والنخل حصر التحريم بهما والمراد بيان الحكم ثم قيل يشترط الطبخ لاباحته وقيل لا يشترط
وهو المذكور في الكتاب لان قليله لا يدعو الى الكثير كيف ما كان وفي حد المتخذ من الحبوب اذا سكر منه لا يصح

انه يحد فانه روى عن محمد رحمه الله فيمن سكر من الاشربة انه يحد من غير فصل لان الشبان يجتمعون عليه اجتماعهم
على سائر الاشربة بل فوق ذلك وكذلك المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا وقيل ان المتخذ من لبن الرماك
لا يحل عند ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا بلحمه اذ هو متولد منه قالوا والاصح انه يحل لان كراهة لحمه لما في اباحته من
قطع مادة الجهاد او لاحترامه فلا تتعدى الى لبنه وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في الاشربة من المبسوط واذا سكر من الاشربة
المسكرة التي تتخذ من الحبوب والعسل والفانيذ اختلفوا في وجوب الحد قال وجمعت هذه المسئلة ايام الملك
العالم شمس الملك بسمرقند وكنت قاضيا بالحضرة فاستفتوا من علماء سمرقند فافتيت انا وعلامة الائمة مولانا نور
بانه يجب الحد وقد حضر قاضي [illegible] بسمرقند ملك الامام فافتى بما افتوا به [illegible] علاء الائمة على
انه لا يحد [illegible] ورفع ذلك الى الملك العالم شمس الملك وكان يميل الى ما افتينا وكتب طلبة العلم [illegible]
المسائل المطبوخ من [illegible] المطبوخ والمعروف [illegible] المتخذ من الاشربة وكانوا يقيمون الحد [illegible]
منها عن [illegible] ثم وجدنا رواية عن اصحابنا جميعا انه يجب الحد اذا شرب سائر الاشربة عند ابي حنيفة وابي يوسف
وان كان حلالا الاشربة [illegible] لان شرب ما يسكر به السكر حرام [illegible] سبب الفساد فيجب الحد لينزجروا عن شربه
فيرتفع الفساد [illegible] هذا المعنى موجود في هذه الاشربة ومن شربها حلالا فلم يوافق [illegible]
وطلوا [illegible] قاضي [illegible] في النوادر المحرم اذا شرب الخمر اذا سكر في الحرم يحد لان [illegible]
على [illegible] شرب الخمر فاجلدوه ولم يفصل بين شارب وشارب ولا بين مكان ومكان [illegible]
شرب الحلال الخمر والتجأ الى الحرم لا يحد [illegible] الحرم فلم يتعرض له في الحرم احكام الوكلاء
لقبض الودائع والديون ورد الودائع وما يتعلق بذلك ذكر في الباب الاول من وكالة المختصر اذا وكل بطلب دين له
قبل انسان وغاب الطالب فادعى المطلوب على الطالب [illegible] المطلوب اريد يمين الطالب ما استوفى شيئا منى
او قال ابرأني منه لقد شهد شهودك على حق فليس له ان يحبس المال حتى يجيء صاحبه ولكنه يؤديه الى الوكيل
ثم يطلب صاحبه فيحلفه ما استوفيت مني ولا حلفه بالله لقد شهد شهودك على حق فان احلفه على [illegible]
فنكل لزمه المال دون الوكيل لان نكوله اقرار منه وذلك يصح على نفسه دون غيره والوكيل غيره وان كان المال اخذ
الوكيل فلا سبيل له عليه انما يحلف الطالب اولا ولو اقام البينة على القضاء الى الموكل وان شاء اخذ
الموكل لان قبض الوكيل وقع له وان شاء اخذ من الوكيل ان كان قائما وان قال الوكيل دفعته الى الموكل او هلك
في يدي فالقول قوله مع يمينه فلا يضمن ولكن الغريم يتبع الموكل لان قبض الوكيل تأكد بالقضاء وقبض
الموكل لم يتأكد فجعل قبض الموكل قبضا بحق [illegible] المسئلة الهلاك [illegible] على الغريم دفعه الى الموكل
وصدقه في الاول لاحدهما فان الآخر يأخذ الغريم نصف الدين [illegible] الغريم لان قبض الوكيل نصف الدين
تأكد بالقضاء وقبض الموكل لم يتأكد فجعل قبض [illegible] مضاء [illegible] الموكل المقر بالدين في الحال
فطالبه وذكر ايضا في وكالة المختصر ولو وكل رجلا باجارة عبد فاقام العبد بينة على الوكيل على عتقه او دكل

رجلا باخراج لعزله فاقامت بينة على الطلاق او وكل رجلا بنقض دار فاقام ذو اليد بينة على اشترائه من الموكل
فان في هذه الصور لا يدفع الى الوكيل ولا يقضي بما اقاموا من البينات عليها بل يوقف الى ان يحضر الموكل ولو وكله بقبض
الدين فاقام بينة على انه قضاه الى الطالب يقبل ذلك منه ويسقط الدين كالشيء القائم بحضرة الغائب وعند هما
يقبل في الكل الدين والعين جميعا وينظر حاشية هذه المسائل في الباب الاول من وكالة الجامع الصغير وذكر شمس الائمة الحلواني
ان القاضي لو امر المطلوب بالخصومة ادعى الدفع الى الموكل عند ابي حنيفة رحمه الله فيقضي عليه حتى يحول البينة
وعندهما لا ينصب في وكالة الحيل الوكيل بطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة يسمع البينة على ان الموكل سلم
الشفعة او ابرأ عن العيب في وكالة قاضي زاده [illegible] صاحب المحيط ان الوكيل بطلب الشفعة لا يسمع البينة عليه
ان الموكل سلم الشفعة وكتب شيخ الاسلام بخط الامام المعروف برهان الاسلام كاتب رحمه الله على حاشية هذا الكتاب ان صاحب
المحيط كتب نسخة شيخ الاسلام خوله [illegible] رحمه الله وهذا يدل قوله في هذه المسئلة والصحيح انه يسمع البينة
عليه وبالكل في الكتاب من ادب القاضي الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون عليه ان الموكل ابراه او استوفاه
الدين منه واراد تحليف الوكيل انه لم يعلم بذلك فانه لا يمين على الوكيل لانه لو اقر بذلك لم يجز ذلك على الموكل
لانه اقرار على الغير وكذا الاب اذا طالب زوج ابنته البكر الباكرة بمهرها وقال الزوج بل انها [illegible] منزلي وقال الزوج
دخلت بها ولم يتوكل [illegible] القبض بالقول فكذا الاب لا يحلف بالاصل والزوج يدعي العارضة [illegible] وان
قال الزوج للقاضي حلف الاب انه لا يعلم انه دخل بها فانه لا يمين عليه في ذلك لانه لو اقر بالدخول في ذلك عليها
لما ملكت واقعة الفتوى ثم المسئلة اذا ادعى عليه وصي الميت مالا فادعى الغريم ان الميت استوفى مالا حين
وانكر الوصي ذلك قال يستحلف على العلم اجتماعا لانه لا يستحلف لما ملنا من علم الغائب ويدفع الدين الى الوصي
وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو ادعى ان رضاه يد رجل بحكم الوكالة انها ملكه وكلني واقام البينة فقال ذو اليد
انها ملكي واقر ذلك بانه ملكي ولم يكن له بينة كان له ان يحلف الموكل ولو كان الموكل غائبا كان للقاضي ان
يقضي لموكله بالملك بدعوى الوكيل وان حضر الموكل وحلفه فاقر بقى القضاء على حاله ولو نكل بطل القضاء
من هذا ومما اذا اشترى شيئا فوجد به عيبا وكذلك لا يرده بالعيب حال البائع ان المشتري رضي بهذا العيب
واراد ان يحلف المشتري انه ما رضي له ان يحلفه وليس له ان يحلف فان كان المشتري غائبا لا يقضي بالرد بالعيب
الوكيل لانه لو رضي بطل فسخ العقد منهما ولو حضر المشتري ونكل عن الحلف لا يبطل الفسخ لان الفسخ صح ظاهرا
وباطنا بقضاء القاضي وفي الاملاك المطلقة ينفذ ظاهرا لا باطنا ولو ادعى عبدا في يد رجل وقال ذو اليد اشتريته
من المدعي فاقام بينة حتى يقيم البينة على الشراء وفي الاستحسان يترك في يده ثلاثة ايام ثم يأخذ منه ذلك حتى
يقيم البينة على الشراء والوجه الاول قياس وكان يقضي خلقه الرجوع عنه وعلى هذا المديون اذا ادعى
الايفاء بعد القضاء ثم ثبت الايفاء وفي وكالة الشيخ [illegible] الوكيل باجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى بعض
السكان انه عجل الاجر للموكل واقام البينة يوقف الامر والقضي القاضي بقبض الاجر حتى يحضر الغائب وذكر في الجامع

الوكيل

الوكيل

وجوب الحد

فائدة

اذا لم يحد الى الحرم فقعد [illegible] وكذلك [illegible] رجلا [illegible]

في القاضي اذا ادعى الوكالة بقبض العين او الدين واقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة وطلب المدعي
يمينه لا يمكن عند ابي حنيفة رحمه الله اليمين عليه وعندهما يحلف وذكر في موضع ان ذلك كذا ذكره الخصاف رحمه الله وسطر في ادب القاضي في
الصغرى وفي الذخيرة وفصل اثبات الوكالة انه لا يحلف الوكيل المدعى عليه لاختلاف المشايخ فان بعضهم قالوا
جعل الوكيل الا ان الخصاف رحمه الله خص قول ابي يوسف رحمه الله في الذكر لانه لم يحفظ قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان
كذا في قولهما والى هذا مال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وبعضهم قالوا ما ذكر في الكتاب قولهم اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحلف
لا يحلف بعث الى رجل وقال ان لفلان عندك كذا درهما وانا وكيله في قبضها فصدقه في المال وكذبه في الوكالة
وقال لست بوكيل في قبضها فلم يكن للمدعي ان يحلفه على الوكالة لانه يدعي لغيره كذا ذكره فصل ما يدعي به الدعوى
وغيره دعوى المدعي ذكره في الهداية ومن ادعى انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين اليه لانه
اقر على نفسه لان ما يقضيه خالص ماله فان حضر الغائب فصدقه والا دفع الغريم الدين اليه ثانيا ويرجع به على الوكيل
ان كان باقيا في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل فله ان ينقض قبضه وان كان ضاع في يده لم يرجع عليه
لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض الا ان يكون ضمنه عند الدفع لان المأخوذ ثانيا مضمون عليه في زعمهما
كما لو اضيف الى حالة القبض فيصح بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان ولو كان الغريم لم يصدقه على الوكالة
ودفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل وان ضاع في يده لانه لم يصدقه
في الوكالة وانما دفعه اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه رجع اليه وكذا اذا دفع اليه على تكذيبه اياه في الوكالة
وهذا اظهر في الوجوه كلها وليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لان المؤدي صار حقا للغائب اما ظاهرا
او محتملا فصار كما اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة فلا يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة كذا ذكره في الهداية
وذكر [illegible] فلو قال رجل للمديون ادفع ما لفلان عليك الي لا تقبض لعدم تحقق ودفع ذكره في الاصل
ليس له ان يسترده منه لانه يعلم ... الدين لان الغائب يقبض الاجل لعدم تحقق وذكره في المنتقى ان له ان يسترده منه
وكذلك المديون دفع قدر الدين الى رجل ليدفع الى رب الدين ثم اراد ان يسترده منه له ذلك لانه وكيل المديون وله
ان يعزله وذكر في الهداية ومن قال اني وكيل فلان بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقر
بمال الغير بخلاف الدين وفي بعض المختلفات القديمة روي ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان الوكيل بقبض العين اذا ادعى ان
صاحبه يجبر بالتسليم اليه كالدين وذكره وكالة عيون المسائل رجل له بيد رجل مال فجاء رجل وقال ان فلانا وكلني
بالقبض يجبر على الدفع في العين والدين كما على يد رفعه ونظره وكالة الجامع في القاضي وذكر في دعوى الحاكم
من شرح الطحاوي ولو ادعى الوكالة بقبض الوديعة وصدقه لا يجبر على التسليم ولو كذبه او سكت لا يجبر ايضا
ولو سلم لا يمكن من الاسترداد فان حضر المالك وكذبه في الوكالة فهو جهة الواحد لا يرجع المودع على الوكيل
ما لا صدقه ولم يشترط عليه الضمان وفي سائر الوجوه يرجع عليه بعينه ان كان باقيا وبقيمته ان كان هالكا وذكر
القاضي ظهير الدين في باب الوضع ما هو من شرح الجامع الصغير في فصل الوكيل بقبض الوديعة اذا لم يؤمر

على التسليم اصح

المودع بتسليم الوديعة ومع هذا لو سلم ثم اراد ان يسترده فله ذلك ذكر شيخ الاسلام علاء الدين في شرح الجامع
الصغير انه لا يملك الاسترداد لانه ساع في نقض ما اوجبه ما لو وفي الله عنه وكان يحكي عن ظهير الدين المرغيناني انه
كان يتردد في جواب هذه المسألة وكان يقول لا رواية لهذه المسألة واذا لم يؤمر بالتسليم لم يسلم حتى ضاع في يده
هل يضمن قيل لا يضمن وكان ينبغي ان يضمن لان الدفع من وكيل المودع في زعمه بمنزلة الدفع من المودع والدفع من المودع
موجب للضمان فكذا من وكيله كذا في الذخيرة ومن ادعى انه وصي فلان الميت وطلب الدين وصدقه الغريم فانه لا
يؤمر بالتسليم اليه هكذا ذكره في مختلفات بديع ويفرق بين الوكيل والوصي وجعل احدهما ان القاضي ولاية
نصب الوصي فاذا اقضى بوجوب التسليم اليه يكون ذلك منه الاسقاط عن الغير وهو لا ذمة بالدفع اليه
بخلاف الوكالة فان القاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني بعولة لو قضي بوجوب التسليم اليه يصير وصيا
في جميع المال والوكيل للوكالة هكذا ذكر المسألة في باب الحيل يريد ان يكتب وصية والشهادة عليها وادب القاضي
وفرق بين الوصاية والوكالة رجل اودع عند انسان الف درهم وقال للحرائه لو اوفيتها ما ان يقبض الالف
التي عند فلان فلم يبلغ ذلك المأمور بالقبض حتى قبض ودفعها هي بدين رب المال لم يضمن القابض وان
ضمن الدافع ولو علم الدافع بالوكالة ولم يعلم القابض فهو ضامن لا ضمان على واحد منهما لان المستودع
كان له ان يدفع كذا ذكره في اول الرهن وفي وكالة عيون الرواية الوكيل بقبض الدين اذا صدقه المديون في الوكالة
سأل المديون ان اقبض منه عليك بما اخاف ان يضيع عندي فيضمني صاحبه فله ذلك اذا وكل رجلا بقبض
الوديعة في اليوم فله ان يقبضه غدا ولو وكله ان يقبضه غدا ليس له ان يقبضه اليوم لان ذكر اليوم للتعجيل
وكذا قال ابن سماعة وكل بقبض السلعة فاختار لوكالة السلعة ذلك عنه وليس فيه ضرر ويقبض ... وكله غدا
ان يكون وكيلا اليوم لا اقتضاها ولا ذلك وكذا لو قال اقبضها الساعة فله ان يقبض بعد الساعة ولو قال
اقبضها بمحضر من فلان فقبضها وهو غير حاضر جاز وكذا لو قال اقبضها بشهود فله ان يقبضها بغير شهود
بخلاف ما لو قال لا تقبضها الا بمحضر من فلان في باب الوكالة لبعض الدين من المبسوط وفي فتاوى شمس الائمة
ولو وكلت رجلا تزوجها من فلان يوم الخميس فزوجها يوم الجمعة لا يجوز لان التفويض تناول زمانا مخصوصا
وفي الصغرى لو قال بع عبدي اليوم او طلق امرأتي اليوم ففعل ذلك في الغد جاز ويكون وكيلا في اليوم وفيما
بعده ولا يكون وكيلا فيما قبله وكل رجلا يقبض دين له على رجل فقبضه فهو وديعة عند الوكيل ان شاء
لم يضمن وان استودعه غيره ضمن وان خلطه في ماله لم يضمن وان وضع عند امرأته او خادمه او بعض عياله
لم يضمن كذا ذكره المحبوبي والوكيل بالبيع اذا سافر بما أمر ببيعه يضمن في مختلفات القاضي ابي عاصم العامري رحمه الله
ولو وكله بقبض وديعة فقال الذي كانت في يده قد دفعتها الى الموكل او الى وكيله فالقول قوله وهو
مصدق في براءة نفسه كذا ذكره في باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة الاصل ولو وكله بقبض وديعة او عارية
لا يصير الوكيل خصما حتى يخرج الوكيل من الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حياته ودفعتها الى الموكل لا يصدق

حيلة الاول الى القبض من ... لا ان ... من وقيل المنع ... على الغير ان ... من الغير ...

على ذلك فان المسلم من يعدل بين الله تعالى ذكره في الواقعات ولو وكله بقبض دينه وجعل له على ذلك
اجرا مسمى على ان ياخذه او ياتيه بها جاز وان كان دينا لم يجز الا ان يوقت وقتا الوكيل بقبض الدين اذا وكل
من في عياله بالقبض صح الموكل حتى لو هلك في يد الثاني يهلك امانة على رب الدين الصغرى ولو وكل من ليس في
عياله ذكره في باب الوكالة بالقيام على قبض الغلة من المبسوط الوكيل بقبض الثمن او الوكيل بقبض الاجرة اذا
وكل رجلا ليس في عياله بقبض ذلك جاز والمستاجر والمشتري يبرآن لان الاجر للقبض للموكل فيملك تفويضه الى
غيره لكن الوكيل ضامن لان الامر انما يكون للمقبوض بيد وكيله فلان يصل الى الوكيل الاول بعينه مال موصى
مقسم ثم دفعه الى من ليس في عياله وذكره في الفصل الثامن من وكالة الذخيرة وليس للوكيل بقبض الدين ان يوكل
غيره بالقبض لان الناس يتفاوتون في القبض بخلاف الوكيل بالبيع اذا باع ثم وكل من ليس في عياله بقبض الثمن
حيث ذلك فان وكل الوكيل بقبض الدين مع ذلك فقبض الثاني من المديون فان وصل الى الاول برئ المديون
ان لم يصل ان كان الثاني في عيال الاول وان لم يكن لا يبرأ في الذخيرة الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت الدين
من المديون وضاع عندي او قال دفعته الى الطالب صح قوله ويبرأ الغريم بخلاف ما اذا اقر بقبض الطالب كذا ذكره
ما اثبات الوكالة من ادب القاضي وذكره في وكالة الجامع الوكيل بالبيع اذا اقر بقبض الموكل الثمن من المشتري صح
اقراره وبرئ المشتري على الخلاف كالوكيل بقبض نفسه قال صاحب المحيط يعلم بهذا ان الخلاف بين ان يصح اقراره
بقبض الطالب في مسالة الوكيل بقبض الدين الوكيل بقبض الدين اذا قال المودع دفعتها الى الموكل والوكيل
منكر صدق مع يمينه في دفع الضمان عن نفسه لا في الزام الضمان على الوكيل كتب من مضاربة الاصل وذكره في كتاب
من اصل الموكل بالتقاضي والقبض جاز سواء كان المطلوب حاضرا او غائبا صحيحا كان او مريضا خلافا والوكيل
بالخصومة على من عليه وان مات المطلوب فالوكيل على وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت ولو كان الموكل هو
الميت بطلت الوكالة فان قال قد كنت قبضته في حياة الموكل ودفعته اليه لم يصدق على ذلك لانه اخبر عما
لا يملك انشاؤه وكان متهما في اقراره وهذا اذا نفى الورثة او الموكل ولو كذبه الطالب الموكل ولكنه احال بالمال على
اخر لم يكن للوكيل ان يقبضه فان نوى على المحال عليه ورجع على الاول رجعت الوكالة ولو اخذ الطالب به كفيلا
لم يكن للوكيل ان يتقاضى الكفيل ولو وكله يتقاضى الحنطة له على رجل فقبضها ثم وجد بها عيبا فردها فهو
جائز لانه يبرأ مما قبض حينه وان لم يكن فيها عيب ولكن استاجر من يحملها الى منزل الآمر فان كان في المصر
حمل الكراء على الآمر استحسانا لانه اذا كان في المصر فالظاهر ان الامر بالقبض امر بالحمل اليه وان كان خارج
المصر فالمؤنة تكثر فيه فلا يكون الامر بالقبض امرا بالحمل ولا يكون الكراء على الحامل فيكون متطوعا وعلى هذا
لو وكله بقبض ثمن العبد والدار فالنفقة على الدار وكسوة الرقيق وطعامهم كان متطوعا الوكيل بقبض
الدين اذا وجد الدين من الغريم او ابرأه او اخره او اخذ رهنا لا يجوز لانه تصرف غير مأمور به وكذا
ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض على وجه لا يمكن للوكيل ان يتبرع عنه وذلك بان يقبض جنس الحق وصفته او
اجر

او اجود منه فاما ما كان للموكل ان يتبرع عنه اذا عرض عليه المطلوب فليس للوكيل بالقبض ذلك كالمثال بالدين
والاستبدال ولو اخذ كفيلا بالمال جاز وله ان ياخذ ايهما شاء لان الكفالة بالمال توثيق ولو قال الوكيل قد برئ
اليه منه او قامت عليه بينة بهذا القول برئ الغريم لان هذا اللفظ اقرار بالقبض والوكيل بالقبض يصح اقراره به
الغريم ولو وكله بقبض دينه من فلان فمات فلان ان لا يقبضه الا جميعا بقبض كله الا ان يهما لم يجز قبضه على الغريم للطالب
ان يرجع بجميع حقه كذا لو قال لا تقبضه الا بعضا دون بعض لهم معناه لا تقبضه متفرقا فان قبض شيئا دون شيء لا يبرأ
الغريم من شيء من الجملة في كتاب المبسوط ذكره وكالة المختصر ولو وكله بقبض الدين ثم بقبض بعضها جاز فان
كان امره ان لا يقبضها الا جميعا فقبض بعضها فهو جائز ولا يجوز القبض فان قبض ما بقي قبل ان يهلك الاول
جاز القبض على الموكل ذكره في وكالة الصغرى الوكيل بالخصومة او بقبض الدين اذا اقر في مجلس القضاء بقبض
ودفعه الى الموكل صح اقراره في المسائل جميعا ولو اقر في غير مجلس القضاء بقبض الطالب او الموكل فان استثنى اقراره
لا يصح اقراره ولو وكله ان يدفع عبده الى فلان ودفعه فانه وقال ان فلانا استودعني هذا فقبله ثم رده
على الوكيل فهلك عنده فرب العبد ان يضمن ايهما شاء لانه لم يوجد الا ما امره كالرد الى الاجنبي فصل هذا
على اختلاف مودع المودع لا يضمن انما يضمن عنده لانه ضيع الحق وصل على هذا لا وفاق لانه في الدفع وهو لا يملك
ذلك فلو قال الوكيل هذا امرك فلان ان يستخرجه او يرده الى فلان فقبل فهلك العبد لا يضمن الوكيل شيئا وان
كان قد كذب ولكن المودع يضمن وانما لا يضمن الوكيل لانه مشير ما رحل وهو لا يضمن بالغرور فلم الغرور
انما يمكن في العقد ولم يكن بينهما عقد حتى يصير به مغرورا من جهته ما يجبر الوكيل وما لا يجبر ذكر الفقيه ابو الليث
في وكالة النوازل السيد يوكل لم يقسم في وكالة الخلاصة عن ابن مقاتل رحمه الله اذا قال لغيره اعتق
عبدي او دبر عبدي او بع عبدي هذا من فلان او هب هذا العبد من فلان او طلق امرأتي او كاتب عبدي او
ادفع هذا العبد او الثوب الى فلان فقبل وغاب الموكل لا يجبر الوكيل على شيء من ذلك الا في دفع الشيء اليه فان
النعمة لانه يحمل ان المرء له يجب دفعه اليه وفي دواء الجامع الذي اختصره الحاكم الجليل ابو الفضل المروزي
ان قوله رد الغصب العارية على الغاصب والمستعير وهذا طامي ولو وكل الغاصب او المستعير رجلا يرد ذلك
على المالك حين استعار او غصبه ثم غاب الموكل لا يجبر الوكيل على حمل ذلك اليه وانما عليه ان يرده اليه حيث
وجد وذكر شيخ الاسلام علاء الدين في باب من الضمان من الجامع ان المتبرع اذا اخذ والمستعير والغاصب كفيلا
بالرد يجبر على الرد كالاصيل وانما يرجع على الاصيل بما عمله لان الكفيل يرجع على الاصيل بمثل ما
ادى ومثل عمله اجر عمله مال ولو لم ياخذ منه كفيلا ولكنه اخذ منه وكيلا بذلك فانه يدفعه حيث وجده ولا يجبر
على حمله اليه لانه متبرع ولا يجبر على تسليم المتبرع بخلاف الكفيل لانه التزم ذلك والوكيل لم يلتزم وانما وعد
لكنه متبرع والمتبرع لا يجبر على التبرع فان الوكيل بالبيع لا يجبر على البيع وكذا المامور بقضاء الدين من ماله
لا يجبر وهو متبرع فان كفالة الرجل اذا قبل لا نعامل في قضاء الدين من مال نفسه الى الاجبر عليه اذا وكله

بعضا الدين وقبل الوكالة وفي رهن العدل العدل اذا كان مامورا ببيع الرهن والامين غائب يجبر على بيعه
كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي اذا غاب الموكل يجبر الوكيل على الخصومة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين العدل
يجبر على البيع لقضاء الدين وان ابى يبيعه القاضي عند علمائنا الثلاثة وهكذا ذكر في ادب القاضي في
الصغرى ملحقا الى الزيادات وفي الهداية ولو لم يكن الوكيل بالبيع مشروطا في عقد الرهن وانما شرط بعده قيل يجبر
العدل على البيع وقيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا لا يصح وعندي بعض به الحولية الفصلين واحد وفي معنى المدلول
في الهداية ذكر في ادب القاضي من الصغرى قال وكذا الوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل فامتنع الوكيل من الخصومة
هل يجبر فهو على هذا وفي وكالة الفتاوى اذا باع مال الغير بوكالة في بلدة فيه لا يجبر الوكيل على الخروج الى ذلك
البلد لقبض ما على الناس ولكن يجبر على ان يوكل رب المال على احد وجهين اما ان يشهد عدول يخرجون الى ذلك
البلد او ياخذ كتاب القاضي الى قاضي تلك البلدة قال ولو وكل وكالة عامة وكتب في الصك انه يخاصم ويخاصم
ثم ان جماعة اقاموا بينة ان لهم على الموكل مالا فان الاحسن للوكيل ان لم ينطق بين الوكالة ان يرام بالاداء او
بالضمان ولو قال لي تركه ادفع اليه ولى شيئا لم يجد ما يقضيه ان لم يكن عليه ادعاء لا يجبر كان للابن ان يخاصم
في ذلك ان كان فيها المال والوكالة لان القبض لا بد فيه مقامه في القبض ذكر قاضي خان بعده وفي وكالة فتاوى
رجل اكترى جمالا وحمل الحمولات على الجمال وللجمال تسلم الحمولات الى الوكيل فلج قبل الوكيل بعض
الكراء منهما الجمال ما حمل الى الوكيل فلج قبل الوكيل الحمولات وادى بعض الكراء وامتنع عن اداء الباقي فالوكيل
ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين ويرام يجبر على دفع الباقي من الكراء وان انكر يرام فللجمال
ان يحلفه بالله ما تعلم ان صاحب الحمولات امره بالقبض فان لم يكن له على الوكيل دين لا يجبر على اداء الدين المال
كانت في التوى وفي وكالة فتاوى ابو الليث رجل وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس وعندهم وفي ايديهم
وبقبض ما حدث له بالمقاسمة بين شركائه ويحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا راى ذلك وكتب به ذلك كتابا وكيلا
في الصك انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب فاراد الوكيل عند القاضي انه وكيل
وانكر المال واحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم
يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة امر باداء المال ولانه بان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال
من مال الموكل بامر موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن اداء المال فلا يحبس وهذا
يدل على ان المامور بقضاء الدين من مال الامر يجبر على قضاء الدين ذكره في وكالة كتب الدعاوى والبينات
اذا شهدوا على وكالة رجل في شيء والوكيل يجحد الوكالة فان كان في وكيل الطالب والمطلوب يدعي الوكالة
والوكيل يجحد يقبل هذه الشهادة ويجبر على الخصومة مع الطالب ان شهد الشهود ان المطلوب وكله بالخصومة
مع الطالب وقبل الوكالة يجبر على الخصومة مع الطالب وان لم يشهدوا على القبول لا يجبر احكام الصبيان
وهو نوع في الفتاوى الزكوة لا تجب في مال الصبي عندنا وعند الشافعي رحمه الله تجب كما تجب على البالغ والاختلاف

ان الايمان لا يجب على الصبي ولكن اذا اسلم يصح اسلامه وعند الشافعي رحمه الله لا يصح والاختلاف في الا يجب
عليه الصلوة والصوم والحج والجهاد والاختلاف في نفقة الزوجة والاب وما لكن يجب عليه في ماله والاختلاف
انه اذا كان للصبي ارض عشر او خراج يجب عليه العشر والخراج لانهما يجبان في الارض والزكوة يجب في الذمة
واما صدقة الفطر قال ابو حنيفة وابو يوسف والشافعي رحمهم الله يجب في مال الصبي وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يجب
في مال الصبي ولا على الاب اذا كان للصبي مال وان لم يكن له مال يجب على الاب بالاتفاق وفي الجامع في مجالس القاضي
لو خرج رأس سعد وهل يجب الاضحية في مال الصبي قال يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد وزفر رحمهما الله يضحي من مال نفسه ولا يضحي من مال الصغير والاختلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل
لا يجوز الاضحية من مال الصغير في قولهم لان القربة تتادى بالاراقة والصدقة بعده تطوع ولا يجوز من مال الصغير والصغير
لا يمكنه ان ياكل الجميع والاصح ان يقال يضحي وياكل الصغير منه ما امكنه ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه وان لم
يكن الصغير مال يجب على الاب ان يضحي عنه في رواية عن ابي حنيفة وظاهر الرواية لا يجب بخلاف صدقة الفطر
لان السبب في صدقة الفطر راس يمونه ويلي عليه والمؤنة والولاية موجودان في حق الصغير فصار كنفسه اما في الاضحية
فالسبب في القربة فلا يجب على الغير بسبب الغير ولهذا لا يجب على عبده وان كان يجب عنه صدقة الفطر
والمسابقة ان ما يثبت بالنظر الى السبب ثم يثبت بالنظر الى الذات لان احدهما لا يكون سببا في الاراقة فيثبت الاستحباب
دون الوجوب وهل يضحي عن ابنه في رواية كما في صدقة الفطر من الجملة في الاعلام في المجالس للقاضي
لو حفر او ارض الصبي المأذون له في التجارة جاز وهو كالبالغ في هذا وان كان محجورا فانه لا يصح اقراضه واستقراضه
فان اقرض انسانا فما دام عينه باقيا كان لصاحب المال ان يسترد على قول العلماء فاما اذا انفق الصبي او اتلفه
فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله اذا انفق واتلفه كان له ان يرجع عليه بمقدار ما
اتلف من نفسه فلا ضمان عليه بالاتفاق وكذا الصبي المحجور اذا اتلف الوديعة التي عنده لا يضمن عندهما خلافا
لابي يوسف ولو استهلك مال الغير وغير ساقط بلا ايداع ولا اقراض يضمن بالاجماع واجمعوا انه لو قبل الوديعة باذن
وليه واستهلك يضمن في الجملة في المجالس وفي باب المسائل في الفقه وعلى هذا الخلاف اذا باع من صبي
محجور عليه مالا او سلم اليه واستهلكه الصبي لا ضمان عليه عندهما وعند ابي يوسف يضمن وفي فتاوى ابي بكر محمد
الفضل اذا غصب من صبي شيئا ثم رده عليه ان كان اهلا للحفظ برئ وان لا فلا وان استهلكه ثم دفع القيمة اليه
ان كان ماذونا برئ وان لا فلا لان دفع القيمة بمنزلة التمليك ويعرف في مسائل الغصب وفي المجموع وفي
عاقبة الصغرى صبي استعار من صبي شيئا كالفاس والقدوم ونحو ذلك فاعطاه والمستعار لغير الدافع فهلك
في يد الصبي ان كان الدافع ماذونا لا شيء على المستعير انما يجب الضمان على الدافع لانه اذا كان ماذونا صح
منه الدفع وكان الهلاك حاصلا بتسليطه وان كان الدافع محجورا يضمن بالدفع والاتلاف بالخدمة لا
لو اودع غاصب والبائع غاصب في الغاصب وفي الصغرى الصبي الذي في عيال المودع لو استهلك الوديعة

٤ دوقف

اوخلطها بغيرها وهو من اشكال الابداع الصبي جارية فدفع جارية لغيرى فدمست عذرتها قال محمد رحمه الله على
الدافع صداق المثل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله جارية دفعت جارية فذهبت عذرة احديهما بغير امر اخرى قال
مثلها في صغرها جامات المحيط وفي النوازل رجل اراد صبيا او امراة فقتلاه فديته هدر اذا لم يستطع دفعه
الا بالقتل ونقض جامات الصبي على نوع انواع الضمانات ولا يخير. والصبي لو ظلم امراة او اعتق
عبده او وهبها له لا يصح سوآ اذن له ابوه في ذلك اوله ياذن وفي مختصر القدوري والصبي والمجنون لا يصح عقودهما
ولا اقرارهما ولا طلاقهما وان ملفاسا لهما ضمانه وقد يعرف بيع الصبي شيئا بغير الصبي بنفسه جاز وفي نكاح
الذخيرة الصغير والصغيرة اذا تزوجا بغير اذن ثم اجاز الولي العقد جاز ولهما الخيار اذا بلغا اذا زوجهما
المجيز غير الاب والجد وفي الجامع ولو تزوج الصبي ثم بلغ او باع شيئا ثم بلغ لا يجيز الا بعد اجازته بعد البلوغ
ولا يفتقر بالبلوغ وعدمه في اولجنا ساتي في الفصل في بيان الفضولي وخلع الصغير والصغيرة من بيان
الخلع ايضا ذكر شيخ الاسلام علي البزدوي رحمه الله في باب الامور المعترضة من اصول الفقه اسلام المجنون لا يصح واسلام
المعتوه العاقل والصبي العاقل يصح ولو اسلم امراة المجنون يعرض الاسلام على ابويه دفعا للظلم بقدر
الامكان ويصير مسلما تبعا لابويه وكذا يصير مرتدا تبعا لهما ثم ما كان يصح والصبي في اول حاله مثل المجنون يعني
اذا كان عديم العقل والتمييز واما اذا عقل فهو كالمعتوه العاقل في كل الاحكام غير ان الصبي والمجنون
زوجا وهو ان المجنون اذا اسلمت امراته يعرض الاسلام على ابويه في الحال ولا يؤخر وفي الصبي يؤخر الى عاقلة
العقل والمجنون كالصبي العاقل وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في باب نكاح اهل الذمة صبيان زوجهما
وليهما فاسلم احدهما وهو يعقل الاسلام يصح اسلامه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ثم ان كان الاخر يعقل يعرض الاسلام
يعرض عليه الاسلام فان اسلم فهما على النكاح وان لم يسلم فرق القاضي بينهما هذا اذا اسلم الزوج والمراة
مجوسية فان كانت كتابية فهما على النكاح ثم اذا فرق القاضي بينهما بسبب الاباء عن الاسلام هل يكون ذلك
طلاقا وكان الزوج الكبير عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يكون طلاقا وعند ابي يوسف لا يكون طلاقا اذا الزوج الكبير وذكر القاضي
اوزجندي في شرح الزيادات مسلم تزوج غير الاب والجد ان امراة المجنون اذا اسلمت يعرض الاسلام على ابوي المجنون
فان اسلم والا فرق القاضي بينهما وامراة الصبي الذي لا يعقل اذا اسلمت لا يعرض الاسلام على ابوي الصبي لان
الصبا غاية ذكر الامام علي البزدوي في باب اهلية الادمي من اصول الفقه ان ارتداد الصبي العاقل يصح عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله غير انه لا يقتل لان القتل يجب بالمحاربة لا بعين الكفر ولم يوجد فاشبه ردة المراة وفي ج
غريب الرواية روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ابن عشر سنين اذا ارتد ثم رجع الصبي او ذرع انه يكون لا يصح ردته
وعند ابي يوسف لا يصح وقال الحسن رحمه الله لم يصح ابو يوسف لا يعقل بعد ركيز كذا روى الحسن عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله ان
ان اسلامه اسلام وردته ليست بردة. قال رحمه الله ان في الظاهرية الفتاوى ويصح الصبي العاقل اذا كان يصير
وهو كالبالغ في الربح في دكان الاذن من رحمه الله لو دفع صبيا على حد عند او مات يشتري له شيئا فباع واشترى جاز اذا كان

نعم

يعمل ذلك والعهدة عليه يعني على الصبي الموكل وانما العهدة على الامر وكذا لو وكل صبيا بالخصومة جاز
اذا كان يعقل ما يقول وما يقال والمسئلة على التفصيل ان وكل صبيا او صبي غير مأذون وكل صبيه جاز ولا يتامر
بهذا وان كان صبي غير ان كان مأذونا في التجارة لا يستامر وليه وان كان محجورا يستامر وليه فان اذن له
جاز ان يوكل وفي مختصر المسئلة رواه ان الابن الذي يجيء وله نحو القوة على الصلح وهذا ان يجيبه له قال بعض المشايخ
في ذلك عامتهم على انه ليس له ذلك في وجه ثم من هذا مسائل يصير قبل الاب او الوصي والقاضي ثم انما لا يلزم الجهد
ان صدر بالصغير هذا اذا كان الصبي محجورا فان كان مأذونا له في التجارة فان كان وكيلا بالشراء مطلقا
لا يلزم العهد قياسا واستحسانا لكن العهدة على الامر حتى ان الامر يطالب بالثمن دون الصبي وان كان وكيلا
بالشراء بثمن حال يلزمه العهد استحسانا كذا ذكر في الذخيرة وفي البدائع عن ابي يوسف رحمه الله ان المشتري اذا لم يعلم بحال
البائع ثم علم انه صبي او مجنون له خيار الفسخ لان المشتري دخل في العقد على ان حقوقه يتعلق بالعاقد
فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب وفي كفالة الذخيرة اذا كان الرجل قبل رجل مالا فاخذ المطلوب
ابنه في كفالة ذلك وقد وافق وهو لم يحتلم كان ذلك باطلا ولا ينعقد على اجازة الصغير اذا بلغ لانه لا مجيز لها
حال وقوعها فان بلغ واقر بالكفالة قبل البلوغ فالاقرار باطل لانه اقر بكفالة باطلة وان جدد الكفالة بعد
البلوغ صحت الكفالة هذا اذا كان الدين دينا لا بسبب ان كان الدين دين الصبي بان استقرض الاب او الوصي شيئا
للصبي في نفقته وامر الصبي حتى ضمن المال لصاحب الدين او ضمن بنفسه الاب او الوصي وضمانه جائز بالمال ونفسه
لان الاب والوصي باطل اما ضمانه بالمال لانه التزم شيئا لا يلزمه ذلك قبل الضمان وهو احضارهما مجلس الحكم ولو
كفل رجل الصبي ان كان الصبي تاجرا صحت الكفالة وان كان محجورا عليه ان خاطب عنه وليه وقبل صحت الكفالة
وان خاطب عنه اجنبي وقبل عنه توقف على اجازة وليه وان لم يخاطب احد ولا وليه وانما خاطب الصبي عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله لا يصح الكفالة وعند ابي يوسف رحمه الله يصح واذا كفل رجل عن صبي بنفسه او بما عليه باذن له او بغير
انه صحت الكفالة سوآ كان الصبي ماذونا له في التجارة او محجورا عليه لانه يكفل بما يضمن على ما اصله فاذا اخذ
الكفيل باحضار الصبي فان كفل باذن وليه يجبر الصبي على ان يحضر لان اذن وليه على الصغير بالكفالة جائز
لان الاذن بالكفالة لم يعرض ما علمه من الدين وبراء والوصي ملكان براء بعض الدين عن الصغير وملكان الزم بالكفالة
وان فعل بغير امر ولي عليه ان كان اخبر لم الصبي الحضر ايضا وان كان بامره ان كان الصبي ماذونا يجبر وكذا اذا
كفل عنه بالامر وادى يرجع عليه لان الصبي الماذون في الكفالة بنفسه وبما عليه من المال معتبر شرعا وان كان لا يجوز
كما يجوز العمر لانه تبرع وهو ليس من اهل التبرع وان كان الصبي غير ماجور وطلب الغريم من رجل ان يضمنه ففعله جائز
ولا يجبر الكفيل وكذلك الوصي اجنبي اذا كان الا مينا وكذلك القاضي اذا لم يكن له وصي ولا اجد وان تجيب
الغلام واخذ الكفيل اب الغلام وقال ابن امرأتي ان اضمنه تخلصني فان لا يؤخذ بالكفيل بكلامه لان
الصبي في يده ومصر تدبيره ولهذا قالوا ان الصبي الماذون فاعطى كفيلا بنفسه ثم يخاصم الصبي فان كان طالب

باحضاره وهذا الخلاف فيما اذا قال بعد الكفالة معسر فلان فكفل وغاب المطلوب فان لا آمر بالكفالة لا يطالب
باحضار المطلوب لانه لم يكن في بيته وتقديره بخلاف ما اذا سبق عليه **معرفة حد البلوغ** ذكر في الصغرى البلوغ
يكون اما بالسن واما ان يكون بالعلامة والعلامة في الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة تسع سنين في
المختار والعلامة في الغلام الاحتلام والاحبال وادنى المدة اثنتا عشرة سنة اما السن ففي الغلام اذا طعن في
التاسع عشر وفي الجارية اذا دخلت في السابع عشر وفي بعض الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله انه اعتبر نبات الشعر
وبه يقول مالك رحمه الله ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في العلل شرح طلاق ... [illegible]
قال ابو حنيفة رحمه الله بلوغ الغلام بالسن ثماني عشرة سنة وبلوغ الجارية سبع عشرة سنة وقالا بلوغهما بالسن خمس عشرة
سنة وروي عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية انه قدر في الغلام تسع عشرة سنة والمراد بكل الروايات واحد والمراد بالثاني
قدر ثماني عشرة سنة ان يتم ذلك ويطعن في التاسع عشر فلم يكن بين الروايتين اختلاف قال وهذا ليس باختلاف
في الحقيقة والحاصل لكن الغالب في زماننا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان الغلام والجارية اذا بلغا خمس عشرة سنة
يظهر بهما علامة البلوغ فقدراه به وابو حنيفة رحمه الله احتاط باكثر ما اجتمعا فيه انما قدر في الجارية باقل لان العادة
ان تسارع البلوغ اليهن ... وقال صدر الاسلام والفتوى في زماننا على قولهما لقصور اعمار اهل زماننا
وفي فتاوى ... [illegible] سئل ... عن غلام او جارية هي بنت خمس عشرة سنة ولم تحتلم
وهو قد اخضر شاربه ... قال قد احتلم قال لا اصدقهما فيه ذكر في ... لقول ابي وفي المنتقى
رواه ... انه يصدق الجارية ولا يصدق الغلام وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله ابن اربع عشرة سنة
وغلام ابن اربع عشرة سنة ايضا قال للمرأة اذا حضت ... وقال للغلام اذا احتلمت ... حين قالت قد حضت
وقال قد احتلمت قال يصدق المرأة ولا يصدق الغلام وفي فتاوى الفضلي صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي واراد
من عقد خاز قسمته ولم يقبل قوله انه بالغ بعد انه كان غير بالغ وان لم يكن مراهقا ويعلم انه مثله لا يحتلم لم تجز
قسمته ولم يقبل قوله انه بالغ قال الصدر الشهيد رحمه الله وانما يعرف هذه المسئلة ... ان اتحد ... عشرة شرط
شرط ... بالبلوغ ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله بل يكون بحال يحتلم مثله وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
وهذه المسئلة ان لم يكن مراهقا بان كان لا يحتلم مثله عادة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة ... عشر سنة
ان كان يحتلم مثله عادة يصح وفي الهداية واذا راهق الغلام والجارية واشكل امرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا
فالقول قولهما واحكامهما احكام البالغين لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما فاذا اخبرا ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما
كما يقبل قول المرأة في الحيض ... [illegible] ... عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله
اذا اشكل امر الغلام في الاحتلام فقال قد احتلمت صدق فيما له وفيما عليه كما يصدق الجارية في الحيض وعلى هذا
اذا قال الغلام اذا احتلمت فانت حر فقال احتلمت عتق وذكر في المنتقى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله
امرأة ... زوجها ... فقالوا ان كان المدة في ذلك

الوصي

الوصي اذا كانت بها علامة المدركات لا يصدق انها لم تدرك وان لم يكن كذلك كان القول قولها وفي اقرارها
فاوى النسفي رحمه الله سئل عن قيم اصطلحوا وفيهم مراهق على شيء وادعى المراهق بعد الصلح انه بالغ يوم قال بعض الورثة
بعد ذلك انه لم يكن بالغا ولم يصح هذا الصلح قال القول قول الصبي المدعي البلوغ شرط ان يكون ابن اثنتي عشرة سنة لان اقل
مدة البلوغ ... حكي عن القاضي محمود ... ان مراهقا اقر في مجلس البلوغ في دعوى كان ... او عليه قال
القاضي اذا بلغت فسكت قال لابد من البيان قال بالاحتلام قال وما اشتد بعدما استقطعت قال المراد قال
اي ما قال اليه تحلف قال الخلف قال وما المني قال ابن جدان كم ... اذوي ... قال على ... احتلمت على
ابن او على نفسه وعلى ... قال على ابن ... ويستحق الخلاع قال القاضي لابد من الاستقطاع فقد يطلق الخلاع
لا اولي بالبلوغ ... صحته ... وقت ... ان ... علي ... قال شيخ الاسلام رحمه الله وهذا من باب الاحتياط
وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا الجارية اذا اقرت بالحيض **احكام التعاطي** البيع بالتعاطي وما يتعلق بذلك
ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله حلف وقال والله ما اشترى ... شيئا وقد كان اشترى في ذلك اليوم
لكن بالتعاطي يعقد ... يحنث وفي مجموع النوازل ... الحلف ... قال اذا حلف لا يبيع الخبز فحانا
بدرهم واعطاه الدراهم واخذ الخبز ودفع اليه الخبز لا يحنث ذكر في شهادات العيون ما يؤيد هذا ذكر في مجموع النوازل
قال لا يبيع لمن عاين ذلك ان يشهد على البيع من يشهد على التعاطي والى هذا قال الامام ابو منصور الماتريدي
ذكر ابو الفرج رحمه الله في باب الوكالة بالبيع والشراء من جامع الصغير البيع بالتعاطي ينعقد في الاشياء النفيسة
وان وجد الاعطاء من جانب واحد ولم يوجد من الجانبين اذا كان المسلم بجهة البيع والثمن معلوم يصح
وعلى هذا على الناس ... الانسان ... يعطي ... اعطي ... اللحم بدرهم ويأخذ اللحم
ولا يعطي الدرهم ... في الشرائط وفي الحاصل اذا البيع ينعقد بالتعاطي بوجود الفعل من جانب واحد كما
ينعقد بوجود الفعل من جانبين وفعل البائع ... التمليك ... المشتري ... القبول فعلا وذكر
الصدر الشهيد رحمه الله ان بيع التعاطي كما ينعقد بالاخذ والاعطاء ينعقد بالتسليم على وجه البيع والاخذ بلا ثمن
... الناس ... والخسيس ... ذكر في العدة وينعقد بيع التعاطي باحد الجانبين مع بيان
الثمن بتسليم المبيع على وجه البيع والتمليك وتسليم المبيع بدون بيان الثمن في الخبز واللحم والصابون
... لان التعاطي باحد الجانبين لا يكون بيعا وذكر في بيع الاجناس بعض
مشايخنا ... بالاعطاء من واحد الجانبين ... يشترط بيان الثمن لانعقاد البيع ... تسليم المبيع
وكذا حكي ... الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني رحمه الله وفي المنتقى رجل ساوم رجلا بشيء اراد شراءه ولم
يكن ... ياخذه ... ثم جاء بالوعاء بعد ذلك واعطاه الدراهم فهذا جائز وهو حكم كونه البيع
باعطاء الدراهم فهذا دليل على انعقاد البيع بالتعاطي من جانب واحد في ... عن ابي يوسف رحمه الله في رجل قال لخباز
كيف تبيع الخبز قال ... كل ... بدرهم ... فقال ... فذا بيع وعليه ... الامام

وفي المنتقى دليل على انعقاد البيع بالاعطاء من احد الجانبين وذكر القاضي ظهير الدين رحمه الله في فتاواه اختلاف المشايخ
في بيع التعاطي قال بعضهم هذا البيع يختص بالاشياء الخسيسة كالبقل والخبز واللحم والحطب وقال بعضهم
ينعقد في الكل وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله وهذا البيع لا يتم الا بقبض احد البدلين وفي الفوائد
المنقولة من صاحب المحيط في بيع التعاطي المختار عندي ان يشترط الاعطاء من الجانبين وهو اختيار ركن
الاسلام علي السغدي ولو نص السغدي رحمهما الله وقال بعضهم يشترط الاعطاء من جانب احدهما وهو اختيار
شمس الائمة الحلواني رحمه الله [illegible] اذا قبض المبيع ولم يقبض الثمن اما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع فانه
لا يكون لان المبيع [illegible] اذا كان [illegible] بهذا اللفظ اذا دفع الى الخبز
[illegible]
[illegible] لانه بيع التعاطي [illegible]
فيها ايضا [illegible] على [illegible]
المسلم [illegible] ان بيع التعاطي ينعقد ببعض الثمن وفي الملتقط ان سفيان الثوري رحمه الله جاء الى صاحب [illegible]
[illegible] وبعد الثمن [illegible] عند الراضي [illegible] بيع التعاطي
قال [illegible] الامام [illegible] انما يكون ذلك عند ظهور السعر اما ما يجري فيه المماكسة لا يكون فيه هذا العلا
حتى يكون تجارة عن تراض [illegible] ولو كان [illegible] انما [illegible] دراهم [illegible] بالدراهم
ولم يقع [illegible] عن [illegible] الساعة [illegible]
[illegible] حتى [illegible] ولم يجر منهما
فان لم يكن جرى منهما [illegible] على ذلك [illegible] وقد وطلب الشرى [illegible]
[illegible] ذلك التقدير [illegible]
على ذلك وقال [illegible] ذلك المجلس [illegible]
ذلك القدر من الخل وقد تغير السعر [illegible] بالعرار
السابق والله اعلم وفي فتاوى [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام علاء الدين [illegible]
المعتبر عندنا [illegible]
[illegible] والمعتبر عندنا [illegible]
[illegible] لا اقاله بالتعاطي [illegible] علاء الدين [illegible]
وفي فتاوى [illegible] اذا قال المشتري للبائع [illegible] على [illegible] البائع [illegible] المشتري لا ينقض

[illegible]

291

البيع لان الاقالة مبدلة البيع والبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول اذا كان بالقول وان كان بالفعل وهو
التعاطي لابد من التسليم والقبض من الجانبين فكذا الاقالة وفي المسئلة دليل على ان بيع التعاطي لا ينعقد بقبض
كما اختاره صاحب المحيط [illegible] وفي فوائد صاحب المحيط [illegible]
التعاطي [illegible] المجلس ولم [illegible] بلسانه
شيئا لا ينعقد النكاح وان كان بحضرة الشهود بخلاف البيع فانه ينعقد بهذا [illegible] وذكر محمد بن الفضل رحمه الله
[illegible] المجلس [illegible] فانه لا ينعقد
ولو كان هذا في البيع ينعقد والحاصل ان النكاح لا ينعقد بالتعاطي لخطره وبهذا يتوقف على الشهود بخلاف
البيع وذكر في الفصل الاول من اجارات [illegible] وينعقد الاجارة بالتعاطي [illegible] الاجارات
[illegible] اذا استاجر [illegible] الصغير [illegible]
[illegible] بالتعاطي وفي اجارات [illegible] الاجارة الطويلة لا ينعقد
بالتعاطي وعن [illegible] ينعقد احكام الدلالي وما يتعلق بها اذا امر سمسارا ليشتري له [illegible]
[illegible] لا يكون [illegible] لان البيع لا يتم [illegible]
المشتري [illegible] استاجر [illegible] على كذا لا يكون [illegible]
[illegible] ان العمل يجب اجر المثل على حسب العرف وذكر [illegible] خان رحمه الله في فتاواه [illegible] الدلال كما ذكر محمد
ان امر [illegible] معلوم او [illegible] كما
جاز [illegible] وذكر [illegible] الدلال [illegible] المبيع او وجد [illegible] او غير
لا [illegible] الدلال [illegible] البيع [illegible] ولا يبطل [illegible] وفي فوائد صاحب المحيط ولو [illegible] ان المبيع
كان [illegible] الدلال [illegible] باذن صاحب العين [illegible]
ان ياخذ من المشتري الدلالة [illegible] العاقد جميعه وجب على البائع الدلالة [illegible] البائع
هكذا [illegible] الدلالة على البائع [illegible]
وان كان على المشتري [illegible] على البيع
[illegible] الدلال الاول [illegible]
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قياس [illegible] لان اجر المثل يعرف [illegible]
[illegible] محمد بن الفضل رحمه الله [illegible] شيئا
[illegible] الدلالة في النكاح [illegible] اجر المثل
[illegible] العقد [illegible] اجر المثل [illegible] النكاح [illegible] اجر المثل
[illegible] البيع [illegible] ان محمد بن الفضل [illegible]
المثل للدلالة في النكاح [illegible] اجر المثل [illegible]

زيد الحروف كذا اجاب صاحب المحيط في فوايده احكام اجرة كتابة الوثائق وما يتعلق بذلك ذكر في اجارات
مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عطا بن حمزة السغدي عن القاضي ياخذ الاجر على كتابة السجلات
والمحاضر وغيرها من الوثائق هل يحل له ذلك قال نعم لان ذلك غير واجب عليه بل الواجب عليه فصل القضا وايضا له
ان يستعين بغيره قال ولكن انما يطيب له ذلك اذا اخذ قدر ما يجوز اخذه لغيره وقد قدر ذلك الائمة اذا كان سجل يبلغ
الفا ففيه خمسة دراهم وفي الفين عشرة دراهم الى عشرة الاف حتى يصير خمسين في عشرة الاف ثم ما زاد في كل
الف درهم يضم الى الخمسين الواجب في عشرة الاف وان كان اقل من الف نظر الى ما فيه من المشقة وقدر الحقوق وشبه
الف درهم ففيه خمسة دراهم وان كان ضعفه فعشرة وان كان نصفه فدرهمان ونصف في الرهان والمقصود على العماد ذلك دينار
كذا ذكر لنا السيد الامام ابو شجاع وان كان روي عن ابي حمزة وبعض اصحابنا وذكر في الملتقط وكره للقاضي ان
ياخذ الاجر على كتبة السجلات والمحاضر والوثائق وياخذ بقدر ما يجوز له اخذه لغيره وما قيل في كل الف خمسة دراهم لا نقول
به ولا يليق ذلك بالفقه انما يساوي مشقة للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر مشقته وبقدر عمله في صنعته
ايضا كما يستاجر الحكاك والثقاب باجر كثرة مشقته وعمله واما اجرة السجال على من يجب قيل على المدعي لان اخذ
حقه وكان نفعه راجعا اليه وقال صاحب المحيط على المدعى عليه لانه هو الذي ياخذ السجل وعلى هذا اجرة الصكاك
على من ياخذ الصكاك عرفا وقال القاضي برهان محمد رحمه الله على من استاجر الكاتب وان لم يامر احد ولعله القاضي يعلل
من ياخذ السجل وقال صاحب المحيط المعتبر هذا العرف وعلى هذا لو اعطى المقر له اجرة الصكاك يكون الكاغد ملكه
فيملك حبسه بعد قضاء الدين ولو اقام رسمه المختار في صلة في المال المالي ومناولة فقال المدعى عليه اذا
لحضخط اولى فان كان زعما بالمال ياخذ المال منه ولياخذ الخط منه ان كان ذكر المدعي وان كان ذكرا باسم المدعى عليه
ان خطه في يده وياخذ منه حجرا ويدعي عليه المال يحكم الخط وان لم يكن له منه على الخط يحلفه ان خطه ليس في يده فان
نكل يجبر على دفع الخط ثم يدعي المال من الخط كذا ذكر بعده وذكر في ادب الصغير اذا قضى الدين واراد ان ياخذ منه
لا اولى من المقرله ولا يدفع اليه المقر لا يجبر عليه ولكن السفعه وتمام المسئلة نظيره اولى بما في الصغرى
والعرف على المستكتب في عرفنا وكذلك الخط على صاحب الشيء في عرفنا والسلك على الحرائر اما اجرة الحمام على الزوج
او على المراة ان كانت تغتسل من الجنابة فعليه وان كانت تغتسل من الحيض فعليها وذكر ... حامد بن ... بلا
وذكر الصحيح ان ثمن الاغتسال لا يجب على الزوج بل يجب عليها وعن بعض مشايخ بلخ رحمهم الله ان ثمن ماء الاغتسال
يجب على الزوج لانه لا بد لها من ذلك وكان كثمن ماء الشرب وانه عليه اجماعا في الجملة من فوايد صاحب المحيط احكام
الاستثناء وما يتصل به وما لا يعمل في فوايد صاحب المحيط المريض اذا قال الاعتق عبدي ان شاء الله تعالى
بعد موته صح الاقرار ولم يصح الاستثناء لانه ذكر الاستثناء في الاول بل باطل قال القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب
وكذا لو قال في كل امر كوه او لم يج عبدي ان شاء الله او قوله طلق امراته ان شاء الله لا يصح الاستثناء لان هذا الاستثناء
يبطل فلا احتاج عليه بخلاف ما لو قال لعبدك مدبر ان شاء الله حيث يصح لانه مدبر والاستثناء يصح في العادة وكذا ان شاء الله

اذا

292

اذا ادخلت الكلام يقع حكمه اي تصرف كان كذا ذكره في فوايد صاحب المحيط فعلى هذا لو قال لامراته طلقي نفسك
ان شاء الله او قال لاجنبي طلق امراتي ان شاء الله لا يصح الاستثناء لانه تمليك في ملك محمد رحمه الله في فوايده اضافة العدد
اشارة الى ان الاستثناء يعمل في الاولى قال وذكر فيه لو قال عصيت عبدك امس ان شاء الله تعالى الاستثناء لا يصح
الاقرار وقيل فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وفي طلاق المحيط ذكر في الجامع لو قال طلق امراتي ان شاء الله
وشيئت فقال طلقت لا يقع في هذه المسئلة دلالة على ان كلمة الاستثناء اذا دخل على الاولى يرجع حكمها اضافة الى ...
الله لا استثناء بل يعلق في الاولى فيه خلاف قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل ولو قال لو بيتك اصوم غدا
ان شاء الله كانت نيته صحيحة حتى لو صام بهذه النية جاز استحسانا لا ان في هذا الموضع ابطال ... ذكر في جيل
الرحمن واذا اراد الرجل ان يطلق امراته ولا يقع طلاقه ينبغي ان يستثني ويكون الاستثناء موصولا ملفوظا
فان المفصول لا يعمل وكذا المضمر في قلبه لا يعمل وكونه مسموعا هل هو شرط قيل ذلك ليس بشرط واما الشرط
تصحيح الحروف والتكلم به وهو اختيار الكرخي وقيل كونه مسموعا شرط وهو اختيار الهندواني و...
مرويه في كتاب الطلاق ثم اختلف المشايخ في فصل وهو ان الطلاق والعتاق اذا قرن به الاستثناء هل يصف
الشخص بكونه موقعا حتى اذا لم يثبت لو نوى حنث ان حلف وقال والله لا اطلق الیوم امراة ثم طلقه واحده
او ملاء فقال لها في اليوم انت طالق بلا ان شاء الله او قال لها انت طالق على الف فقالت لم تقبل لا اقبل كان هذا
الحلف بارا والحنث فيه وهو اختيار ... بلخ رحمهم الله وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وفي جامع ... ماورا النهر
موقوف لا يصف بكونه موقعا في ظاهر الرواية لا يصير بارا في هذه المسئلة التي تقدمت ظاهر الرواية
في طلاق فتاوى قاضي ظهير الدين رجل كتب الى امراته اما بعد فانت طالق بلا ان شاء الله موصولا بكتابة لا يطلق
لان المكتوب الى الغائب كالملفوظ ولو كتب الطلاق واستثنى بلسانه او طلق بلسانه واستثنى بالكتابة هل
يصح قال بعد لا رواية في هذا وينبغي ان يصح وفي مسائل الطلاق من فوايد صاحب المحيط رجل كتب الى امراته
كتابا وكتب فيه بسم الله الرحمن الرحيم فانت طالق ثلثا ان شاء الله موصولا هل يصح الاستثناء قال يصح لان الكتاب
من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذا اذا قال لامراته انت طالق وكتب على كاغد موصولا ان شاء الله
ينبغي ان يصح الاستثناء قال ويسد ظهير الدين المرغيناني رحمه الله كتب الى امراته اذا جاءك كتابي فانت طالق وكتب
ان شاء الله موصولا ثم محا الاستثناء على وجه لا يمكن قراءته قال يصح استحسانا لان هذا رجوع عن الاستثناء
في طلاق الذخيرة اذا ادعى الزوج التكلم بالاستثناء في الخلع والطلاق او ادعى التكلم بالشرط في الطلاق
وشهد الشهود على الخلع والطلاق فقبل شهادتهم ويقضى بالخلع والطلاق وان قال الشهود لم نسمع
منه غير كلمة الخلع والطلاق فالقاضي لا يفرق بينهما ولكن العواج ... ذكر في الزوج ... قبل دعوى العقد
على الزوج بالاذن في طلاق الذخيرة ولبعض مسائل الاستثناء كتب في مسائل الخلع ... مسائل
احكام الدين والاجل ذكر في كتاب فوايد المسعودي من صاحب المحيط المقرض اذا مات واجل وارث المقرض

ثم قال

ولا يصح قال القاضي الامام محمود خان رحمه الله لا يصح كما لو اجل المقرض لان القرض عارية والعارية تبطل
بالموت وقال صاحب المحيط ينبغي ان يصح والورثة على قول البعض بالواحد العقهاء المنتفي ان القرض اذا صار
مستهلكا فاجله صحيح والصحيح انه باطل والمقرض اذا اجله ذكر شهر ثم اراد الرجوع قبل ذلك ذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في كتاب الصرف ان التاجيل في بدل المستهلك صحيح سواء كان المستهلك قائما او دائما وغير ذلك وقال
زفر رحمه الله لا يصح والحيلة في صحة تاجيل القرض ان يحيل المستقرض المقرض على غريمه فاجل المقرض ذلك الرجل
مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرئة براءة
الدين في رواية وبراءة المطالبة في اخرى وقد ان كان يطالب المحتال عليه ادى الاجل ليس له ذلك وسئل صاحب المحيط
على الآجر اذا مات حتى انفسخت الاجارة ثم ان المستاجر اجل ورثة الآجر هل يصح هذا التاجيل قال فيه اختلاف
المشايخ وعمن ذكر ما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب اذا مات من عليه الدين وسأل ورثته صاحب الدين ان يؤجله المال
فاجله لا يجوز فكذا ذكر الخصاف في حيل بعض مشايخنا قالوا ما ذكره الخصاف قول محمد رحمه الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله
كان ينبغي ان يصح التاجيل بناء على مسئلة مذكورة في كتاب الرهن وهي ان من عليه الدين اذا مات وارثه المستحق
الدين فرد وارثه على قول محمد رحمه الله لا يصح رده لان الدين ليس عليه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يصح لانه من المطالب
بالدين فلما رد على رد الوارث عند محمد رحمه الله وجعل كان الدين وجب عليه وجاز ان يعمل بالحال بالدين
في حق الوارث وجعل كان الدين على الوارث ثم قال صاحب المحيط ما ذكر الخصاف قول الكل لان الاجل يثبت حقه
المديون لا دين على الوارث ولا يثبت الاجل بعد هذا اما ان يثبت الاجل في حق المستدين فيثبت الملك لا وجه اليه لا
لان الدين يسقط عن ذمة الميت بالموت ولا وجه الى الثاني لانه غير تعني يتعلق الدين بتركة الميت والاعيان
لا تقبل التاجيل قال رحمه الله والاصح عندي ان التاجيل صحيح وهكذا افتى القاضي الامام محمود
خان رحمه الله لان الدين تعلق بالتركة ولكن في ذمة الميت فلا يكون عينا فيصح التاجيل والذي
يعرض في الاجارة لجمع الصحة هذا اذا مات الآجر اما اذا مات المستاجر والاجل وارث المستاجر الاجر يصح
هذا التاجيل بالاجماع ولو اجل المستاجر الآجر بعد فسخ الاجارة صح بالاجماع وكذا اذا اجلت المرأة
زوجها مدة معلومة في المهر فانه يصح هذا التاجيل حتى لو طلقها طلاقا بائنا ليس لها ان تطالبه بالمهر
ما لم يحل الاجل بابقا اذا مات المديون وترك اعيانا فاجل رب الدين لا يصح لان الدين يتعلق بالتركة والمال
في الاعيان باطل وقد مر الخلاف فيه والمستري عن موعد اذا مات حل ما ان الثمن حالا بموته والاجل
البائع الورثة فانه على الخلاف الذي مر وفي الجامع الصغير المعروف ركن الدين في الفوائد وفي بيوع الذخيرة اذا
اشترى عبدا الى سنة ثم مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال ولو اجل وارث المشتري شهرا
لا يصح وفيه ايضا اذا قال البائع للمشتري من مشتر اذ تذكر ثمنه اذا قال كذا ولا يجوز لا يكون ما حل الا وقته
ويجوز تاجيل كل دين سوى القرض بعين ويلزمه في ابراء عن الدين في كتاب الفوائد الوكيل بالشراء اذا اشترى
بلد

للوكيل ثم ابرأ البائع الموكل عن الثمن يصح وذكر البقالي في اول كتاب الوكالة انه لا يصح عند ابي حنيفة ويوسف
رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يصح والوكيل بالبيع اذا باع وابرأ الموكل المشتري عن الثمن قال بعض المشايخ لا يصح قال
صاحب المحيط في هذا اختلاف من مشايخنا والصحيح انه يصح ابراؤه وفيه ايضا اذا قبض رب الدين من
المديون ثمن ما له الدين ابرأ المديون من الدين هل يصح المديون على قبض ذكر في الباب الثاني من هبة الاملاء انه
يصح وهو اختيار شمس الائمة السرخسي والصدر الشهيد رحمهما الله وذكر في الهبة ان العراقة لا يصح وهو اختيار بعض
المشايخ وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن ثم ابرأ ذمة المشتري عن الثمن صح ويرد الثمن على المشتري وفي المأذون
المحيط وفي بيوع الخصي في شروط الطحاوي من الموضعين ان البائع اذا ابرأ المشتري عن الثمن بعد قبض الثمن يصح
ويرد الثمن الى المشتري قال الاسروشني رحمه الله واستخراجه والذي ان المقرض اذا ابرأ المستقرض بعد
استيفاء الدين يجوز ويرجع بما قبض منه وفي كتاب الفوائد اذا ابرأ الصدر الورثة الغريم من الدين صح في نصيب
المشتري فيما يكون ابراء وما لا يكون نوع فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله لو قال المديونه ولك دين على اول قال
بالفارسية ... لم يكن ابراء حتى لا يمكن ان يدعي ذلك وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود رحمه الله
قال ... قال قاضي خان لا يكون ابراء اذا اراد ترك المطالبة وقال مولانا رحمه الله يكون
ابراء فانه ذكر في ... اذا قال الطالب لا دين لي ... ولو قال المديون ... يكون
اوقال لا خصومة لي عليك لم يكن له ان يخاصم بعده وفي شرح عصام لو قال ليس لي عليك الا براءة ولو قال ترك له
براءة ولو قال رجل للطالب ان لي دينار عليه كان المديون ... فقال لا والا فلا
وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله لو قال المديون ... العشرة ... دينار ... ما قال يكون
ابراءه ... الجملة في فوائد صدر الاسلام وفي فتاوى ... لو قال ... لا يكون ابرا
لا يمنعه ... الاقتضاء ... ولو قال ... هذا الدين ... ولو قال
... حساب ... لا يكون هذا ابراء ... ولو قال المديون
... اللفظ ... ان يكون ابراء ... لا يكون ابراء
... ان ... يكون
... الدين ... ولو قال ... لا خصومة لي معك يكون ابراء
ولو قال ... هذا ... وبعد وفاته
... هذا البائع ... البراءة ... وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود لو قال لامرأته ... ابراء ... في كتاب الاقرار ولو خلعت زوجها
... ولو قال ... ابراء ...
... ولو قال ... لا يصح ... وعندي انه يصح

وفي دعوى الخصاف ادعى محدودا في يد رجل ثم قال المدعي برئت من دعواي او دين صاحب اليد ابرأته كانه ثم ادعاه بعد ذلك لا يسمع ولو قبل المدعى عليه الدين او سلح حتى يثبت بالبينة كان هذا اسقاطا لذلك المقدار حتى
لا يسمع دعوى صاحب الدين بعد ذلك في ذلك المقدار **هبة الدين ممن ليس عليه** ذكر في الصغرى في كتاب الهبة هبة الدين
من غير من عليه الدين لا يصح الا اذا وهبه واذن له في القبض فقبض جاز وذكر في العدة وان لم يأمره بالقبض لا يجوز وكذا
لو وهبت مهرها من ابنها ان امرته بالقبض جاز وفي نقض كتب اللغة الموثوق عليه هبة الدين من غير من عليه الدين لا يجوز
الا اذا سلطه على قبضه ويصير كانه وهبه حين قبضه ولا يستحكم الا بالقبض وكذا لو وهب صوفا على ظهر غنم او زرعا
غير محصود سلطه على حصاده وكذا الثمر على الشجر واما اللبن في ضرع الشاة فمن رواية يجوز كما في بيع الاشياء
سلطه على الحلب فحلب وفي رواية لا يجوز وفي المنتقى لو باع الدين من غير من عليه لا يجوز ولو باعه من المديون او وهبه
جاز ثم في هبة الدين ممن عليه لا يشترط القبول ذكره في بعض الكتب انه شرط عندنا وعند زفر رحمه الله لا يشترط وفي بعض
الكتب ذكر الخلاف على عكس هذا والمذكور في اكثر الكتب والمشروح ان القبول ليس بشرط عندنا وهو الصحيح ولهذا
الصغرى بيوعها ثم ابرأ المديون عن الدين وهبته منه يصح من غير قبوله ولكن يرتد بالرد وهو الصحيح ذكره في حلية
لانها اختلف المشايخ فيه ولو قال ابراتك مما لي عليك فقال لا اقبل فهو بريء وفي بعض النسخ هبة الدين
ممن عليه لا يتم الا بالقبول والابراء يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته لو مات وفي الصغرى عن المنتقى اذا وهب
الدين من الوارث صح لانه وهبه ممن عليه معنى ولو رد الوارث الهبة يرتد برده عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله
ولنا اختلاف هذا وانما الخلاف فيما لو وهبه من احد ورثة الوارث واذا كان الدين بين رجلين فوهب احدهما
نصيبه من المديون صح وفي اجارات الولوالجي ان وهب نصف الدين مطلقا ينفذ في الربع ويتوقف الربع كما لو
وهب نصف العبد المشترك وهذا ومثله في الصغرى **المتبرع بقضاء الدين وغيره وما يتصل به** ذكر في حوالة الصغرى
اذا تبرع انسان بقضاء الدين بغير رضى من عليه الدين صح وكذا لو قبل انسان الحوالة من غير امر المحال عليه برضى
المحتال له صح وذكر فيها ايضا اذا تبرع انسان بقضاء دين غيره جاز فلو انتقض ذلك بوجه من الوجوه الى ملك
القاضي لانه متطوع بقضاء الدين ومثله لو قضى بامر نفعه الى ملك من عليه الدين وعليه للقاضي مثله ولو
تبرع بقضاء المهر ثم خرج من ان يكون مهرا بردة المراة او خرج نصفه من ان يكون مهرا بالطلاق قبل الدخول رجع
الى ملك الزوج وكذا المتبرع بالثمن اذا انفسخ البيع رجع في الثمن فالجملة كما في الصغرى وفي موضع الجامع
في باب ما امر الرجل غيره ان يقضي دينه من قضى دين غيره بغير امره بغير ارتفاع السبب يعود المقضي
الى ملك القاضي ولو قضى بامره يحمل ارتفاع السبب الى ملك المقضي عنه ولو اشترى حصيرا او حشيشا
او قنديلا للمسجد ثم وقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا وعلى قول ابي يوسف
يباع ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى الناس عن هذا المسجد يحول الى مسجد اخر وفي قوله
صاحب المحيط المجيد اذا تبرع بادا الدين الى المحتال له فانه يجبر على القبول وكذا في السلم لو ادى المسلم
اليه

294

الى رب السلم قبل حلول الاجل فانه يجبر على القبول وكذلك لو كان الكفيل بالمسلم فيه اخبر فسلم قبل الشهر
فانه يجبر على القبول ومن قضى دين غيره بغير امره فابى رب الدين ان يقبض فلو كان ذلك للقاضي ليس بخصم في
فوائد صاحب المحيط في نكاح الحدية ان الابن اذا تبرع بمهر امرأة ابيه لم يجبر الابن النكاح حتى ادفع النكاح يعود المهر
الى ملك الابن وكذا في سائر الديون اذا تبرع انسان بقضاء دين عن غيره ثم ظهر انه لا دين يعود الدين الى ملك
المتبرع **ما لا يكون قبضا للدين وما يكون** ذكر في غصب فتاوى قاضي خان مسائل في القبض بعضها كانوا يقولون في
القبض في الوديعة اذا وضع بين يدي المالك يبرأ وفي الدين لا يبرأ حتى يضعه في حجره او في يده فان كان في حجره
تعدى وفي غصب المحيط الغاصب او المودع اذا وضع العين بين يدي المالك يبرأ وان لم يوجد حقيقة القبض
كذلك ما اذا استهلك المغصوب او الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك لا يبرأ ما لم يوجد حقيقة القبض
وتقدم في المسائل مسائل براءة الغاصب من انواع الضمانات وفي فتاوى قاضي خان ايضا سوم رجل دراهم
فاناه المعوض بدراهم فقال له المعوض القها في الماء فالقاها المعوض قال محمد رحمه الله لا شيء على المعوض ويكون الهلاك
على المعوض هكذا ذكره في بيوع عيون المسائل وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر معين من طعام بسبب الشراء او
كان وديعة عنده فجاء ليسلم اليه فتكلم بعدما صح الشراء او حكم الوديعة فقال القه في الماء فجعل يكون قابضا والهلاك
على المشتري والمودع لان في الدين والقرض والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة ليس له ذلك وعدم الحيلة
في مسائل القرض في اول وكالة الولوالجي المديون اذا بعث الدين على يد رجل الى الطالب فجاء به الى الطالب واخبره
ورضي به وقال استقرض شيئا فقرضه فاشترى به فهلك بعد ما قبل الشراء قبل ان يهلك من مال المطلوب وهلك من مال الطالب
لانه لما امر بالشراء فهذا كالامر بالقبض وفي كتاب الغصب والضمان من الواقعات رجل له على اخر دين فامره بدفع الى المديون
ثم امره بان يعقدها فهلكت في يد الطالب تهلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكل منه في الانتقاد
فكان يد كيد لو لم يعط المطلوب شيئا واخذ الطالب منه دفع الى المطلوب لينتقد فهلكت في يده تهلك من مال الطالب
لان المطلوب وكيل الطالب وفي فتاوى التهاري البائع اذا قبض الثمن من المشتري ثم رد عليه فهلك كان له الرد
على سبيل فسخ القبض يهلك من مال المشتري والرد على سبيل فسخ القبض ان يقول خذ مني حتى امض غدا
بعض المديون يهلك الحق بعض العوض الى يوم كذا وكذا سائر الديون ولو اجلها فقال الدائن خذ ثم يجيء
الفسخ القبض السابق وقال المديون لا بل دفعت ورديته فالقول قول المديون لانهما اتفقا على قبض الدين
بعد ذلك رب الدين يدعي فسخ القبض وهو منكر فيكون القول قوله ولا يعود الدين واجبا عليه **ما كان قبول**
فيه قول المملك في جهة التملك وما يتصل بذلك ذكر في فتاوى الفضلي رحمه الله اذا كان لرجل على انسان دينان
من جنس واحد فادى المديون شيئا من المال فالقول قول الدافع انه دفع باي جهة فسقط ذلك الدين عن ذمته
ولو كانا من جنسين بان كان احدهما من الذهب والاخر من الفضة او احدهما من الحنطة والاخر من الشعير فادى الفضة وقال
ادفعته عوضا عن الذهب لان المعاوضة لا تتم الا بالطرفين ولا يتاتى شيئا ثم ان المشتري دفع عشرة دراهم اليه

لا يكون عوضا من الذهب

ويقول دفعت اليه ... وقال الدال دفعت بجهة الدلالة فالقول قول الدافع مع يمينه لانه هو المملك فكان له ان لا
مالا ثم اراد بعد ان يسترداد كان القول قوله انه دفعه قرضا لانه هو المملك فكان ادعى عليه الى اوضحنا بكل الفرق
فانه مات ولم يوف الى شيئا فاقام وارثه بينة ان لا ... اعطاه القاضي ... حجة ... البينة ويكون القول
قول الوارث اذا ادعى على جهة الدين ... قام مقام المورث ... القول قوله في جهة التمليك من اجله في
فاقي بسدد ... بعد ... ذكره ... اذا كان عليه الف من كفالة والف من ثمن مبيع فجاء بالف وقال ادي من الكفالة
وقال الطالب لا اخذتها الا من جميع مالي عليك له ذلك ... الفضل ... بما بقي على المكفول عنه
وان قبض ولم يعلم شيئا فللمطلوب ان يجعل من اي المالين شاء وذكر في ... الكفالة من الكبير رجل عليه مال
والعبد قرض ... ثمن مبيع حال او ... فادى بعض المال وقال هذا من احدهما ... ذلك ... لو تكفل بنصف
المال رجل فادى بعض المال وقال هذا من كفالة فلان ... وكذا لو كان ... كفيل وكذا لو كان اصل
المال محلفا ... الخ كفالة ذكره في نكاح احكام الصغير رجل بعث الى امراته شيئا فقالت هي هدية وقال
هو من المهر فالقول قوله انه من المهر الا في الطعام الذي يوكل فان القول قولها ... بخلاف ما ... اشياء ... الا
... دون غيرها لان القول قول العاقل ... العرف وذكر في الصغير القول
قوله الا في ... والخبز ... كان ... والحنطة والدقيق ... فان القول قول ... الزوج في
الحنطة لانه ينبغي ... ماضي ... والعاشر في الطعام ان ... الا انا تركنا ... بالعرف فانهم يعدون
بالطعام المهيا للاكل بحو الخبز المشوي والحلوا وغيرها ... الى لا يمكن ادخارها الى وقت ... يعدون
الا للاكل حتى ... مهيا للاكل كالشاة الحية والحنطة والدقيق والسكر كان القول قول الزوج ويكون من المهر
وذكر في الهداية ... ما يجب عليه من الخمار والدرع وغيره ليس له ان يحتسبه من المهر لان الظاهر يكذبه وفي فتاوى
قاضي خان ... ان القول قول الزوج الا في الطعام الذي يوكل ... ذلك ... قالوا ان كان تمرا او دقيقا او
عسلا او شيئا ... كان القول قول الزوج وان كان ... والتي ... لا يبقى لا يقبل قول الزوج انه
من المهر وقال ابو القاسم الصفار كل متاع لا يجب على الزوج شراوه ... ان القول قوله انه من المهر وان كان واجبا
على الزوج شراؤه مثل الدرع والخمار ... القول ... فالقول ... ليس على الزوج ان
يهيئ لها اسباب الخروج وقال الفقيه ابو الليث ... وبه ... ناخذ رحمه الله ... وهي لانه ليس على
على الزوج ... لانها ممنوعة عن الخروج دون اذنه ... من ... في الفتاوى ولو
بعث الى امراته ... مال ... الديباج ... ولا ... لا يسترداد ليس له ذلك ولكن
لصاحب الديباج ان يسترد ... اذا ... عنده ... فانها ... اسمها ...
فاذا ... ان يسترد من المراة الديباج ليس له ذلك اذا بعث اليها على جهة التمليك والا ... لو جهز ابنته ثم
اراد ... ان ... الى مسائل دعوى النكاح ان شاء الله تعالى و ... بنا او ...

والقروض والدين ... عن ...

ذكر الفقيه محمد بن ...

احكام المزارعة والمعاملة وفسخ المزارعة والمعاملة ... في المدة

... مزارعة ... المزارع ... نقض المزارعة فان كان البذر من قبل المزارع فلا شيء له
على رب الارض لانه يتجر لنفسه وان كان من قبل رب الارض فعليه اجر مثله لانه اجير ... والعامل
لانه لا حول في الخارج في هذه الحالة ... المذكور في الجامع ... المذكور في عامة الكتب لا شيء للمزارع
على رب الارض لانه ليس للمزارع عين مال قائم ... المذكور في التجريد ... وليس للعامل ان يطالب رب الارض
بعد فسخ المزارعة باكراء الارض ... وكذلك هذا الحكم ... المزارعة بمضي المدة واخرج رب الارض
الارض من يد المزارع وكذلك هذا الحكم فيما اذا مات رب الارض قبل المزارعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار
... في التجريد واذا اختلفا ... ان رب الارض ... رضى العامل ... في مزارعة
الغد اذا مات رب الارض ... الزرع ... والمزارع ... العقد الى ان يحصد
ولا ... على المزارع وان مات قبل المزارعة ... الارض ... وحفر الانهار
... المزارعة ... ورثة رب الارض ... شاوا ان ... المزارعة قبل النبات ... انتقاض
المزارعة ... المساقاة ... في التجريد البرهاني فهذا اذا مات ... المزارعة والزرع ... بقل
بترك الارض في يد المزارع ... الى ... التجريد وذكر في مختصر العيدوري
ولو انقضت مدة المزارعة والزرع بقل كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد وفي باب
العذر في المزارعة من المبسوط ولو دفع ... ارضه ... معاملة او دفع اليه نخلا فيه طلع
معاملة على النصف فمات احدهما بعد ما قام عليه العامل حتى انعقد حبه وزاد الطلع بعمله ... المزارع
ابنه ... وان مات ... ان ... الزرع والطلع ... واحد منهما على صاحبه
والزرع والثمر ... لصاحب الارض والنخل او الارض لورثته لانه ليس للعامل فيه ... استحقاق العقد
... الزرع ... على الزرع الى ان ...
... الشرط ولا اجر عليه للارض ... المزارعة ... من السنين ولو مات
... والزرع بقل ... ان يقوموا على الزرع لهم ذلك ... المعاملة وان ... ورثته ... نخل
الزرع ولا ... على العمل كذا ذكره في المحيط وفي ... صاحبه اذا مات العامل بعد ما اخذ الكرم
معاملة ... العامل حصته من اول الكرم ان مات بعد حدوث النخل لهم الحصة وان مات قبل الحدوث
لم يكن لهم ذلك في قيام احدهما قدس على الزرع والثمر ذكره في المحيط دفع كرمه معاملة فقام عليه العامل
... ان كان ... صاحبه بعد ما خرج الغلة والعنب وصار ... لو
قطعت ... قيمة ... على الشرط المتقدم وان كان ... خروج الثمرة او بعد
خروجها ولكن ... ذكر ... ولو ان صاحب الكرم اخذ كرمه بعد ما خرج الطلع

وقام عليه بغير اذن العامل فالخارج بينهما وان اخذه قبل حدوث الطلع وقام عليه ثم اخذه العامل لم يكن
له من الكرم فقام عليه حتى صار ثمرا فجميع ذلك لصاحب الكرم ولو دفع ارضه مزارعة بالنصف بشرط البذر على المزارع
فلما زرعها المزارع ذهب فقام عليه رب الارض بنفسه واجرائه وسقاه رب الارض بغير امر المزارع حتى استحصد
فالخارج بينهما على ما شرطا ولو ان المزارع بذره الا انه لم يسقه ولم ينبت حتى سقاه رب الارض بغير امر المزارع
فالقياس ان يكون كله لرب الارض وفي الاستحسان يكون بينهما ولو سقاه اجنبي بعد ما بذره المزارع فلم ينبت
فالخارج ايضا على حكم المزارعة لان الاجنبي به غاصبا بخلاف اذا بذره المزارع وسقاه رب الارض فاما اذا
بذره رب الارض بغير امر المزارع فلم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على
ما شرطا وفي الجملة في مزارعة المحيط هذا الذي ذكرنا كله اذا كان البذر من جهة المزارع فلو كان من جهة
الارض ذكر في العدة دفع ارضا وبذرا مزارعة فزرعها المزارع ولم يسقه فقام عليه رب الارض حتى ادرك
فالزرع بينهما على ما شرطا فلو لم ينبت حتى سقاه رب الارض وادرك يكون بينهما استحسانا والقياس ان يكون كله
لرب الارض وذكر في الملتقط ولو دفع ارضا وبذرا مزارعة ثم ان رب الارض اخذ بذر الارض ولا بغير اذن المزارع
وزرعها ولم ينبت حتى سقاه المزارع فما ادرك فالخارج بينهما استحسانا لان رب الارض لما بذره في الارض
ولم يسقها وترك حتى سقاه المزارع صار كانه اذن للمزارع فان كان على المزارعة الاولى ولو اخذ رب الارض
ارضه وبذره بغير اذن المزارع وزرعها حتى نبت الزرع ثم قام عليه المزارع حتى ادرك فالخارج كله لرب الارض لانه لما اخذ
وزرعه ونبت الزرع انتقضت المزارعة وصار الزرع لرب الارض والعامل بالقيام عليه صار متبرعا لرب الارض
فاى اصل في هذه المسائل انه اذا كان البذر من رب الارض او المزارع وزرعه احدهما بغير اذن الآخر ونبت الزرع
او لم ينبت حتى قام عليه الشريك الآخر بغير اذنه حتى ادرك ففي كل الصور يكون الخارج بينهما الا في صورة واحدة
وهي ان يكون البذر من جهة رب الارض وزرعه رب الارض بغير اذن المزارع ونبت الزرع ثم قام عليه المزارع
ففي هذه الصورة الخارج كله لرب الارض **ومما يتصل بهذه المسائل** دفع ارضا وبذرا مزارعة الى رجلين
ليعملا فيه ثم انهما كربا الارض وزرعه احدهما هل يكون للشريك الذي لم يزرع فيه نصيب **[illegible]**
ولا شك انه لو زرع باذن الشريك الآخر يكون للذي لم يزرع نصيب فيه وذكر الشيخ الامام الاجل ... في مزارعة كتاب
خلاصة المفتي ... وقال ... ارضا بالنصف ليزرعها بالشركة فغاب احدهم
وزرع الحاضر بعض الارض حنطة ثم حضر الغائب وزرع بعض الارض شعيرا ... ذلك ان كان ذلك باذن كل
واحد منهم فالحنطة بينهم وان كان صاحب الحنطة ... على ... الشعير منهم ايضا ... عليهما
مثل البذر الذي ... دفع ... صاحب الارض فان فعلوا بغير اذن فالحنطة ... لصاحب الارض
وثلثا ... بقدر نقصان تلك الارض واما صاحب الشعير ... له ... لرب الارض ... لان
على الشعير زرع غصبا ... زرع ... نقصان الارض ... ذلك **احكام الغارم**

في حكم الغرر ما يوجب الرجوع وما لا يوجب سئل ... ابو ... ان ... ذلك
لا رجوع بها ... ما ... اشتراه بماله ... اسكن ... رجوع ... بدانه
بكلا ذكر المسئلة في فوائد ... ذكر ... من الدعاوى والبينات ... العقه ... عراق ... لا امراة
في الصحة ... الرجل ... ثم مات ... من الدار ... المراة ... العمارة ... بينهما
ميراثا والمراة تدعي ... دارها ... لها مال ... العمارة لها ... عليها ... بنصف
... العمارة ... فالعمارة ... ويرجع بقيمة نصف العمارة ... كلها لها
وان عمرها لها بغير اذنها ... العمارة ... عليها ... وان متطوع وعلى هذا
... عمارة كرم لامراته ... كذا ذكر المسئلة ... الدعاوى ... من احكام ... حالة
الرهاوي المنصل اذا ... بامرها ... ان يرفعه وذكر في كتاب
... العده ... بغير ... بامره ... للآمر وان ... بغير امره يكون له ان يرفعه الا ان يضر
البنا ... اذا بنى لنفسه بدون الامر اما اذا بنى لرب الارض بدون الامر ينبغي ان يكون متطوعا
... باذن ... ارض ... استاجر دارا فبنى فيها ... بغير امر صاحب الدار ثم ...
... الاجارة ... ان كان البنا من ... المستاجر ... رفع البنا وتغريم
... لصاحبه وان كان ... البنا ... انه لو نقض ... وذكر في ... اذا ركب
... الطاحونة ... من ماله ... او استاجر ... ان فعل ذلك بامر صاحبها على ان يرجع
... العمل ... بذلك ... الآمر وان فعل ذلك بغير امره ... البنا ... وله ان يرفع وان
... دفع اليه قيمته يعني اذا فعل ذلك لنفسه اما اذا ... لاجل المالك بغير امره يكون متطوعا لما مر
... اسيا بان ... سنك ... كردن ... كردن ... على ...
بان ... سنك ... بكرد ... سو كند ... لان ...
... والاسيا ... سنك ... و بعد
... سنك ... سنك ...
... اسيا ... لانه ... ملكه وفي ... واذا ... المستاجر ... او ... بالآجر
... باما او اغلقها او جعل ... بابها ... المستاجر قالوا وذلك ما لا نقص قلعه
... قلعه ... ولكن ... ذلك ... قيمته ... كمستاجر ...
... الآجر ... لان العارة ... الآجر لانه عمل باذن ... كما من ... ان ...
... بغيره بامر يكون البنا للآمر ... الرجوع ... شرط الرجوع ...
... الآجر ... شرط الرجوع ... ان ... دار ...

باذنها تكون النفقة دينا عليها ولم يذكر انه شرط الرجوع وذكر في كتاب الحيطان من الذخيرة واحاله الى مجموع
النوازل لو ان رجلا بنى على السقف الاعلى في دار امرأته بامرها ثم اراد ان يرفع ذلك فان كان البناء للمرأة وليس له
ان يرفعه وان كان بنى لنفسه بامرها فله ان يرفعه ان كان لا يوجب رفعه ضررا في غير ما بنى فان كان وان اصلا امر في
في دار غيره بناء او انفق في ذلك بامر صاحب الدار كان البناء لصاحب الدار وللباني ان يرجع على صاحب الدار
بما انفق وذكر في اجارات الحيل ان في هذا الفصل اختلاف المشايخ بعضهم قالوا البناء لصاحب الدار اذا بنى
باذن رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الاجارات اذا استأجر من آخر حماما وقال له رم ما استرم
منه فافعل فالعمارة تكون لصاحب الحمام وقال بعضهم البناء للباني وان بنى باذن رب الدار واستدلوا بما ذكر
محمد رحمه الله في كتاب العارية اذا استعار من آخر دارا وبنى فيها بناء باذن رب الدار فالبناء يكون للمستعير وهذا
من اختلاف فيما اذا لم يقل رب الدار للباني ابن فيها على ان اعطيك ما تنفق في البناء فاما اذا قال له ذلك
فالبناء يكون لصاحب الدار وللباني ان يرجع عليه بما انفق الا ترى الى ما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الاجارات اذا استأجر
حماما ووكله رب الحمام ان يرم ما استرم من الحمام ويحسب ذلك من الاجر ففعل فالبناء لصاحب الحمام وللمستأجر
على الآجر قدر ما انفق وفي آخر فتاوى [illegible] في فصل المتفرقات مردي زمين خواست وادر [illegible] محدود
ويران كه جز [illegible] محمد [illegible] كه [illegible] مرا بود [illegible]
واعمارت كرد [illegible] محمد [illegible] كه [illegible] ايوم [illegible]
كه [illegible] لطيف كه اجارت روانه [illegible] كه [illegible]
ماسند متبرع [illegible] ذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله في شرح كتاب العارية اذا استعار ارضا ليبني فيها
ويسكن ما بدا له على انه ان خرج فالبناء لصاحب الارض فهذا فاسد لان هذا في الحقيقة استئجار الارض بالبناء
الذي يبني وذكر البناء مجهول ووجهول واعلام الاجر شرط جواز الاجارة فكانت الاجارة فاسدة واذا بنى
ويسكن فيها فعليه اجر المثل والبناء لصاحب البناء وهو المستأجر ولصاحب الارض ان ينقض بناءه وفي باب
المضاربة بالعروض من مضاربة الاصل واذا دفع الى رجل ارضا بيضاء على ان يبني فيها كذا كذا بيتا ويسمي طولها
وعرضها وكذا كذا حجرة على ان ما بنى من ذلك فهو بينهما وعلى ان اصل الدار بينهما نصفان فبناها كما شرط
فهو فاسد وجميع ذلك لرب الارض وللباني على رب الارض قيمة ما بنى يوم بناه واجر مثله فيما عمل
مسئلة المسترم المذكور في كتاب الاجارات والمزارعة انه استأجر ليعمل في ارضه بالآلات من عنده وكون
الاجارة الا انها فسدت لمكان جهالة المشروط او لعدمه لانه جعل بعض البنيان اجرا له وهو معدوم او مجهول
فاستقام كمعهما بالاجارة لان الاصل العمل يعود لرب الارض فقد عمل في محل مملوك له بامره فيقع عمله الآجر
وقد انتفع في مقابلته نفعا لنفسه فيصير اجارة والكلام في مثل هذه الاجارة ان هذا يلزمه قيمة الالات وقيمة
العمل على ما عرف في الاجارات وان دفع اليه ارضا على ان يبني فيها مستكرها ويوجرها على ان ما ازداد الله

297

رغ تكون بينهما نصفان فبناها كما امر واجرها فما اصاب منها يجمع ذلك للباني وما بناه ولرب الارض اجر مثل
الارض على الباني وعلى الباني ان ينقل بناءه من الارض وفي المسئلة الاولى جعل البناء لرب الارض لانه بذلك الالة
وما انه اراد به العمل لصاحب الارض حيث شرط نصف البناء له ونصف البناء لنفسه ولانه يصير مشتريا للالة بنصف
الارض شراء فاسدا ويصير قابضا باتصاله بالارض فوقع عمله في محل مملوك للآمر وفيما نحن فيه لم تقم
الالة العمل للآمر بل بقي متصرفا لنفسه فالبناء ارض غيره عن اذن رب الارض حتى شرط لنفسه شيئا فصار كانه آجر
ارضا ليبني فيها او اجرها اجارة صحيحة ليبني بغير الالات والبناء كلها للباني وان آجرها للباني وعليه
اجر مثل الارض لرب الارض ولو كان شرط مع ذلك ان الارض والبناء بينهما نصفان كان ذلك كله مع ما اجرها
لرب الارض وللباني قيمة ما بنى يوم بنى يعني قيمة الالة واجر عمله فيما عمل كما ذكرنا في المسئلة الاولى ومن
هذا الجنس وما يتعلق بالعمارة في الاوقاف ذكر في الحدود الملحق اذا بنى في عرصة الوقف ان كان من
مال الوقف يكون للوقف وكذا لو بنى من مال نفسه لكن للوقف وان بنى لنفسه من ماله ان اشهد كان له ذلك وان لم
يشهد فان كان للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى في ملك الغير ولم يذكر شيئا حيث يكون البناء له ان بنى من ماله على ما مر
وقد وقع في بعض المتأخرين ان المستأجر اذا بنى في دار الوقف على ان يرجع في الغلة فله الرجوع وقد رأيت في بعض
الفتاوى حانوت موقوف بنى فيه ساكنه بغير اذن المتولي وقال الغصب فيه كذا وكذا ان كان رفعه لا يضر بالبناء
القديم رفعه وهو للساكن فيه وان لم يمكن رفعه الا بضرر فهو الذي ضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص ماله من تحت
البناء ثم يأخذه ولا يكون بناء المستأجر فيها مانعا من صحة الاجارة من غيره لانه لا يد له على ذلك البناء حيث لا يمكن
رفعه بان اصطلحوا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن لا يجاوز اقل القيمتين منزوعا او مبنيا فيه وان كان بنى بامر
المتولي على ان يرجع في غلة الوقف فالبناء للوقف وله الرجوع في اجرة العمارة ذكره في الخيس وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله قال عمي رحمه الله سئل مولانا عن متولي وقف غاب فجاء ساكن الدار وعمر
واجر بدون علم المتولي فارم الوقف ثم طلب من المتولي ان يعطيه قيمة ما صرفه فقال والله اعلم فيه ووقف الحدود
في الوقف اذا انفق من عنده في دار الوقف ليرجع في غلتها له ذلك لان الوصي اذا انفق من ماله على اليتيم ليرجع
ذلك الاحتياط ان يقع من اخذ شيء لاجل الوقف وقد رأيت في موضع آخر في الوقف اذا انفق من ماله في عمارة
الوقف فان اشهد انه يرجع فله الرجوع والا فلا بخلاف الوصي اذا اشترى لليتيم او وصى من
ماله لليتيم ولم يشهد لان الوصي ولي شرط الرجوع لم لا وان الولد كالوصي في قضاء دين المولى
فامره الحاكم من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له لانه يملك المعاوضة من مال نفسه كالوصي
يتصرف في الثمن المملوك له الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ذكر في الحيل في الملتقط في موضع ذكر في موضع
آخر المتولي اذا انفق من ماله على الوقف وشرط الرجوع له الرجوع والا فلا وذكر في موضع قيم الوقف اذا انفق
من ماله على الوقف ليرجع في غلته فله الرجوع وكذا الوصي ولكن لو ادعى ذلك لا يقبل قوله ... من قبل

لو انفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف ومال اليتيم من غير ان يدعي عند القاضي اما لو ادعى عند القاضي وقال انفقت
من مالي لكذا في الوقف وفي مصالح اليتيم لا يقبل قوله وذكر في الباب السابق من ادب القاضي لو ادعى الوصي او القيم انه
انفق من مال نفسه واراد الرجوع في مال اليتيم والوقف لا يكون له ذلك لانه يدعي دينا لنفسه على اليتيم والوقف فلا يقبل
بمجرد الدعوى وهذا اذا ادعى الانفاق من مال نفسه فان ادعى الانفاق من مال الوقف واليتيم انه ادعى ما هو على
شبهها في ملك الملك يقبل قوله وكذا نقول في مسائل الوقف جميعا على حد منتجها من الفتاوى ذكر في ربعه في باب المسابقات
وفي السير الكبير الملتقط اذا انفق على اللقطة بامر القاضي فجا مالكها فقال الآخذ انفقت عليها كذا وكذا
مثلها وكذبه رب الدابة وجحد ان يكون انفق عليها فالقول قوله مع يمينه على العلم لان الآخذ يدعي عليه دينا وهو ينكر
فيكون القول قوله بخلاف الوصي اذا قال انفقت من مالي على الصبي بنفسه فالقول قول الوصي مع اليمين لانه
لانه لا يدعي دينا وانما صرف الامانة الى موضعها والقول قول الامين في صرف الامانة الى موضعها لكن مع اليمين
وفي فوائد عمر بن ... قال لا بالله قاضي بكذا وصي كذا درهم ... ولم يوص لها ... يودي
نفقة كذا وبعد ان ... كذا وصي بعد ان يبلغ ... كذا
وكذا كذا ... والنفقة على صبيه لا يرجع عليه بعد بلوغه وفي وصايا المنتقى رجل اوصى الى
رجل بان يحج عنه الوصي ... على بعض الورثة نفقة ... امر الوصي وامر
الوصي ... لا يعلم ذلك لا يقبل الوصي ... والقول قول الوصي اذا كان الولد ... على
صغيرا ومما يتصل بهذه المسائل الامر بالانفاق وفي الاذن وما يتخرج في هذا السلك قد ... بالا
المسعود وصي قال لرجل اضمن على فلان ... ضمن ذلك الرجل بامر الوصي واداه رجع بما ادى في مال
وما اخذ الوصي حتى ... لا يرجع على الوصي في ماله لانه ضمن عن غيره لا عن الوصي الا ان
الوصي يكون امرا في مال ... فادى باصحاب ... والرجوع وعن ... وقال
لغيره ... ان يودي ... ماله عنه من مال ... فادى المامور فانه لا يرجع على الآمر ما لم يشترط الرجوع ولو
انه ... له درهما او قال ... عوض ... يعينه ولذلك يفعل لا يرجع ما لم يشترط الرجوع ولو
قال انفق علي او على عيالي او على اولادي او في بناء داري ما ... قال ... الرخسي يرجع وان لم
وقال ... لا يرجع ولو كان ... بعضهم يرجع على الآمر بغير شرط وفي الكفالات والحوالة
اذا قال لغيره ... فادى المامور يرجع على الآمر بغير شرط كذا قاله ... الاسلام على البزدوي وكذا لو
كان مطالبا ... العال ... اذا قال لغيره خلصني او قال الذي اخذه السلطان ليصادره
بالرجل خلصني ودفع مالا وخلصه اختلف فيه قال الرخسي يرجع في المسلم وقال صاحب المحيط لا يرجع
... وعليه الفتوى وفي فتاوى ... رجل قال لاجنبي ولم يكن منهما خلطة ادفع الى فلان الف
درهم فدفع لا يرجع بما دفع على الآمر و ... بها على المامور ولو لم يعرض ان ... عشرة دراهم فعل

لا يرجع على الآمر بشيء الا ان يكون خليطا له ولو ادعى رجل على آخر حطوا ... فقال للرجل ادفع الى المدعي
شيئا من مالك فدفع لا يملك الرجوع لانه لا يقول ادفع ليرجع عليه بمجرد الدعوى ... دينا عليه ليصير
هذا الامر قضاء ... كذا ذكر ... وذكر في كفالة الاصل اذا قال الرجل ادفع الى فلان الف درهم
قضاء له ولم يقل عني او قال اقبض فلانا الف درهم ولم يقل عني ولا قال على انه ضامن لها او كفيل بها فدفع
المامور الى فلان ان كان المامور شريكا للامر او خليطا له يرجع على الامر بتفسير الخليط لان يكون المامور
في السوق بينهما يأخذ ويعطي ... بينهما مواضعة على انه متى جاء رسول هذا او وكيله يبيع منه ويقرض منه او
يقرض منه فانه يرجع على الامر بالاجماع لان الضمان في الخلطة مشروط عرفا ... والمعروف ... اذا
كان في ... يأخذ ويعطي اذا ... ماله الى غيره ... على الآمر
والمعروف كالمشروط وكذا اذا كان المامور في عيال الآمر او كان المامور يقول للآمر رجع على الآمر بالاجماع
وان لم يكن له خليطا ولم يشترط الرجوع وان لم يوجد شيء من هذه ... وهو ما الخليط او الضمان او شرط
الرجوع فالمامور لا يرجع على الآمر عندهما خلافا لابي يوسف ... وقال بعض مشايخنا ... الطاحونة
والحمام ليس بخليط لان الاخذ والاعطاء يكون منهما من احد الجانبين ... لو قال انفق علي او على
اولادي فانفق يرجع من غير شرط الرجوع والضمان ... بالانفاق ... والصدقات
الواجبة لا يوجب الرجوع من غير شرط الاداء ... لذا ذكره ... في ... المبسوط
اذا امر غيره بالقضاء او الضمان لم يفصل ... بعضهم لا يرجع عليه الا اذا كان شريكا او خليطا
ولو امر ذا رحم محرم منه يرجع عليه اذا كان في عياله وهو بمنزلة الخليط والمرأة اذا امرت زوجها او زوجها
امرها او الابن الكبير في عيال ابيه امر اباه او امر اجنبيا فهو بمنزلة الخليط ... وذكر في كفالة الاخرى
في ادب القاضي و... رجل قال لغيره ادفع الى فلان الف درهم على انه ضامن لها والمدفوع اليه
حاضر يسمع هذه المقالة فدفع ... الالف فرض الدافع على الآمر والقابض كان القابض ... الى المامور
... القابض ... ان يأخذها بعينها من القابض وانما ... الكافر والمدفوع اليه حاضر يسمع لان
المدفوع اليه يصير ... الآمر بالقبض والوكالة لا تصح قبل علم الوكيل ... حضرة وسماعه
لو ... القابض ... ولو ... ماله ... وكذا لو قال اعط ولو قال اقرض على انه ضامن
المدفوع اليه حاضر يسمع فدفع فهو قرض على القابض لا الآمر ضمن ولو قال القابض اعطي ... على
... وذلك ... حاضر يسمع ... على القابض ... وذلك في المال الذي يكون
... والذي ... الحاكم ... لو قال للخليط ادفع الى فلان الف درهم ففعل فانه يضمن للآمر
... المدفوع اليه ... قال ادفع بحسابي ... المرف على هذا ... لو قال اقرض فلانا الف
درهم ففعل فانه لا يضمن الآمر لان موضع الخلط ان لا يقتضي ضمان ... وضمان القرض ... يكن فيجب

على الماسح وعن ... المسلم استحسانا ... فصارت رسالة العيني وصنفتها ذوكس ما ذكر ابنا زينة بك
ابنا دمران ذكره في الكنز فلا يكن مع دينار ومن رجل عن جابر عن ... مسعوض ... ما ذكر مأمور له
ويدفع دينار كونه صار ... ولو ... فان المسالة ... سد الكنز ... مامور ... ادنو لمن يدفع دينار
ومن حرام لا يقول ... بل لانه ... ان لا يمكن من الخطا منه كما في الجامع وفي شرح مجمع البحرين
لا سيما اذا امر رجلا ان يعقد ... بالعقد ... من علمه ولس عنده الوكيل بالشرا لانه ليس ... عقد
واما لو امر ان يخلصه ... ان يقع عليه ... ما يقع العقد ... ولو ان اجنبيا امر رجلا ليشتري له شيئا
فان ... اشترى ... ماله مالي فان المامور ... ان لم يقل ... لا يصح الا ان يكون
خليطا ولو ان المامور امر رجلا بان يعقده او وكل وكيلا فقال الوكيل ... اشتره ... الوكيل ... مطوعا
ولا يصح على احد وذكره في ... الرهن ... الخراج ... من الاكار ... الارض ... ظاهر
الرواية انه لا يصح على رب الارض وذكر في النسوانية ... انه يصح والمستاجر ... ذكرنا
في الحاوي اذا اجر العاقد المستاجر او مزرعة دار وفي غصب ... قاضي ظهير ... انه ... يكون
اذا ادى الخراج يكون متطوعا والله اعلم احكام المرضى كتاب الطهارات قال الله تعالى
وان كنتم مرضى ... والمريض الذي يبيح له التيمم هو ان يخاف ... المريض باستعمال الما لانه في الحرج
والمعتبر عندنا ... سواكان ذلك ... باستعمال الما او ... التحرك في الاصح ذكره ... الا
على الاستحسان في شرحه ... المرض اذا كان ... باستعمال الما لا يجب التيمم ... وجع البطن او
وجع الضرس واشباه ذلك وفي شرح القدوري ان كان المريض لا يستطيع الما الا انه اذا تحرك للوضوء
شق عليه ولم يتضرر جاز له التيمم لانه ... الوضوء وان لم يكن له ضرر باستعمال الما ... لكن
يخاف ... انه يسقط عنه الوضوء ... انه ... باستعمال ... وفي ... قاضي ظهير ... ذكر
المريض اذا خاف ... المرض باستعمال الما يتيمم واذا زال المرض ... التيمم ... تيممه في فتاوى
خان ... وان كان لا يقدر على الوضوء ان لم يكن من يوضيه يتيمم وان كان له من يوضيه مجانا لا يتيمم
وان لم يوضيه الا ببدل جاز له التيمم عند ابي حنيفة ... قل البدل او كثر وقالا لا يتيمم اذا كان له ...
يتيمم وان كان ... يتيمم وفي احكام ابي العباس ... لا يستطيع الوضوء
وله مملوك يجب عليها ان يوضيه واما زوجته فلا يجب عليها وهي ... المسلمين ... يجب عليها
اعانته ... عز وجل وتعاونوا على البر والتقوى وكذا يجب على الزوج ان يوضيها اذا
كانت مريضة ... مريض لا يقدر على الوضوء ... انه يجب على المولى ان يوضيه
لانه ... كان ... فتاوى ... المريض ... واذا لم يكن
للمريض من يتيممه يدع الصلوة عندهما ... يومي ايما ... اذا قدر على الوضوء

في سوقه

يعني ذكره في مجموع النوازل من ... على الارض ووجهه على الحايط
لانه ... كفاية البيهقي وفيها ايضا اذا كان برجل جراحة يضره الغسل ولبس الخف على ... اخرى
يمسح لانه ... الا رجلا واحدا ولو ... على الجراحة ولبس الخف يمسح عليهما لان المسح على
الجبيرة كالغسل ولو لبس الصحيح ... سقط الجبيرة ثم مسح الصحيح ... قيل ... ولو ... يمسح
لان المسح على الخرقة لا ... ولكن ليس الا رجلا واحدا ... المسح على الجبيرة وان ... على موضع
الجراحة لان في ... ضررا فصار الزايد تبعا للبادي وكذلك العصابة على ... او ... وفي ... جواز
المسح ذكره قاضي ظهير ... وفي كفاية البيهقي واستيعاب الجبيرة بالمسح ... ذكره القاضي ...
وفي ... وذكر جراحة ... اذا مسح ... ولو سقط الجبيرة ... جاز و ...
لا ... المسح على الباقي وان لم يبد ... وفي فوائد الامام جلال الدين ... ان المسح على
الجبيرة على ... لم يضره غسل ما تحته غسله وكذا اذا ضره الما البارد ولا يضره الما الحار غسل
بالما الحار وان ضره الغسل ... على الجراحة بالما ... المسح على الجبائر وان ضره المسح على
الجراحة الآن مسح على الجبيرة ... بعض اعضائه جراحة فان كان ... صحيحا غسله ومسح على الجرح
في البلاد ... المعذور ... وغسل الصحيح ... وان كان النصف صحيحا ... ذكره
في ظاهر الرواية ... انه لو كان ... غسل ... والوجه ... عن غسل البدن ...
لا ... المستحاضة
المستحاضة ... اذا ... ذكره العتابي في جوامع الفقه ولو ربط
الجراحة ... فان لم ينفذ الخرقة فهو كالصحيح وان ... فهو سائل وكذا المفتصد
اذا منع ... الخروج فهو كالصحيح وكذا المستحاضة ... وابن سلام والهندواني
ان ... ظاهر ... لا ينتقض الوضوء ... بخلاف الحائض لانها لا ...
او ... بخلاف ... المسافر اذا ... التيمم ولو كان مقيما
... الصلوة ... التيمم ... لان ... الخصم ... بالاحتياط ...
لا ... المريض اذا ... مرض ...
... بالسان ... بالاجماع ... المريض وقد ... من
المخلفات القاضي ... كتاب الصلوه المريض اذا ... للصلوة ... ان
يصلي قاعدا ... على جنبه ... في ... المجد ...
لو فعل جاز ... قاضي خان ... في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير ...
في الجامع الصغير ... على جنبه ... في المجد ... لا ... على القفا ...

البنفر جبر برجيد ازمور البنورة

عندنا لا يكون صلاة وذكر الشيخ الامام ابو عبدالله الجرجاني رحمه الله ما يدل على تحويله وكذا ذكر الامام الصفار
رحمه الله وتوجيه المريض الذي قرب الى الموت الى القبلة كما في اللحد وانما كان كذلك لان النبي عليه السلام يحب التيامن
في كل شيء حتى في التنعل والترجل والسنة في كيفية صلوة المريض على هذا فانه يقول يضطجع على شقه
الايمن للصلوة. كما اذا قرب الى الموت وكما في القبر والجامع بينهما كون التيامن مندوبا اليه في كل شيء على ما ظهر
الحديث في الفرق بين المصلي ايما به من المريض صورة النزاع عنا شهود الاول فانه كان مستلقيا لو استطاع
... لذلك كان وجهه ملقاء القبلة ولو قدر على القيام وقام لذلك كان وجهه تجاه القبلة فهذا اولى بالاخذ
بالواضح وما بعد الموت لا ... به ليس على ... وذكر في الجامع الصغير وشرح الصدر الشهيد
في المريض الذي ... الحاصل ان لا يستطيع على القعود وهذا ... الروح ...
... واذا اشتد مرضه حتى عجز عن الايماء بالراس سقط عنه فرض الصلوة في ظاهر الرواية وان اسقط
الايماء عنه ... ولكن ... والاميل كما في الايماء
وقيل ان كان يعقل لا يسقط عنه الفرض والاول اصح لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب ذكره ...
في النوادر ... مجرد العقل ... ذكر قاضي خان
رحمه الله في شرح صلوة المريض والجامع الصغير وفي المحيط فلو لم يقدر على اداء الصلوة لمرض ...
اركان ... على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام
ويصلي قاعدا بايماء وان كان يقدر على الركوع والسجود وعجز عن القيام يصلي قاعدا بركوع وسجود لا
يجزيه الا ذلك ولو قدر على القيام ولم يقدر على السجود ... ان يومي قائما ...
ان يومي للسجود ... ذكره قاضي ظهير الدين ... واما سقوط القيام ... اذا كان ...
مرضه او وجع ... القيام فان لم يكن كذلك ولكن يلحقه نوع مشقة لا يجزيه ترك القيام ذكره قاضي خان رحمه الله ...
وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر على ان يذهب للحوائج بنفسه خارج الدار والفتوى على
ما ذكر قاضي خان رحمه الله وذكر صاحب المحيط رحمه الله في المستزاد ... الحلواني ... شرط ... الصلوة قاعدا ليس
هو العجز عن القيام اصلا لاستحالة ... القيام بان يصير مقعدا بل اذا عجز عنه اصلا او قدر عليه
الا انه يضعفه ذلك ضعفا شديدا ... عليه ... او يجد وجعا لذلك ... وهذا ...
عجز عنه اصلا سوا ... المريض اذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه كيف يصنع قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله
يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى انه اذا كان يقدر ... التكبيرة قائما ولا يقدر على القيام للقراءة او
كان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها فانه يكبر قائما ويقرأ ما قدر عليه قائما ثم يقعد ...
شمس الائمة الحلواني رحمه الله ولو قدر على الاتكاء ... الصلوة ... ولو صلى قاعدا
لا يجوز ولو قدر على ان يتوكأ بعصا او كان له خادم لو اتكأ عليه قدر على القيام فانه يقوم متكئا و

لم

لم يقدر على القعود مستويا وقدر عليه مستندا الى حائط او انسان يجب عليه ان يصلي قاعدا مستندا
او متكئا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا كذا ... لا يقدر على اداء ركن الا بحدث يسقط عنه ذلك الركن ومن ابتلي بين ان
يؤدي بعض الاركان بحدث او بدون القراءة وبين ان يصلي بالايماء ... الصلوة بالايماء لا يجزيه الا ذلك
لان الصلوة بالايماء اهون من الصلوة مع الحدث او بدون القراءة لان الاول يجوز حالة الاختيار في نفل الصلوة
على الدابة تطوعا والصلوة مع الحدث او بدون القراءة لا يجوز الا لعذر والمبتلى بين الشرين يختار اهونهما
ولو كان يصلي قائما او قاعدا سال جرحه وان استلقى لا يسيل فانه يقوم ويركع ويسجد ويركع ويسجد
لان الصلوة مع الحدث كما لا يجوز من غير عذر ... مستلقيا لا يجوز من غير عذر فاستويا ... الاتيان بالاركان الاحد
لما فيه من احراز الاركان ... ذكره في النوادر انه يصلي مضطجعا يومي ايماء ذكره قاضي خان رحمه الله في فتاواه وذكر
ابو العباس الصغاني رحمه الله في احكام المريض اذا كان به جرح وكان اذا صلى قائما سال الدم وان صلى جالسا
بركوع وسجود انقطع فانه يصلي جالسا ولو كان يسيل اذا صلى بركوع وسجود ولا يسيل اذا صلى بايماء وان
سال منه الدم ذكره الزعفراني مريض تحته ثياب ملطخة بالنجاسة فان كان لا يبسط شيء تحته الا ويتنجس
من ساعته يصلي على حاله وكذلك اذا كان لا يتنجس ولكن يلحقه زيادة مشقة بالتحويل ... في رمضان
لو صام يصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا ... ان صلى قائما او
... الا ... ان يقيم صلبه ان خرج لم يستطع ان يصلي من الطين والمطر فانه يصلي قاعدا ذكره
قاضي ظهير الدين رحمه الله وذكر ايضا لو كان يقدر على القيام لو كان يصلي في بيته وان خرج الى الجماعة يعجز عن القيام
ماذا يصنع قيل يصلي في بيته قائما احرازا للركن وقيل يخرج الى الجماعة والمريض الذي له رخصة القعود ان
يزداد مرضه بالقيام وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر ان يذهب الى حوائج نفسه خارج الدار والفتوى
على الاول وكيف يجلس المريض في صلاته ... عن ابي حنيفة رحمه الله وروى الحسن عنه انه يتربع عند
الافتتاح وبعد الركوع ... وعن ابي يوسف رحمه الله انه ... وهذه مسائل الاصل
ذكرها قاضي خان رحمه الله في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير الدين رحمه الله ... صلى قاعدا لعذر او بغير عذر في
التشهد يقعد كما يقعد في سائر الصلوات فاما في حالة القراءة فعن ابي حنيفة رحمه الله انه يحتبي وروي عنه انه يتربع
وعن زفر رحمه الله انه يقعد كما في التشهد قال الفقيه ابو الليث رحمه الله والفتوى على قول زفر رحمه الله في هذه المسألة لانه اقرب
الى التواضع والخشوع مريض صلى ... جالسا ... قرأ وركع قيل ان يتشهد ... بمنزلة
القيام ... حتى رفع راسه من السجدة الثانية ولم يقرأ ثم ... وتشهد ...
... قراءته مقدار التشهد ... صلوته
... صلى ركعة ... بركوع وسجود ثم مرض فصار الى حالة الايماء فسدت صلوته في قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر
في النوادر لان تحريمته انعقدت موجبة للركوع والسجود فلا يكون بدونهما ... قاضي خان رحمه الله وذكر قاضي
ظهير الدين

فانه يصلي قائما

وعلى هذا قال الشيخ ابو بكر الاسكاف رحمه الله انه اذا صلى بمكة يتوجه الى بيت الله فانه يستقبلها عنده وعندهما يتحرى
ويتحرى اذا صلى بركعة ثم يعلم القبلة فانه يستقبلها بالاجماع المريض اذا كان لا يستطيع التوجه الى القبلة
يصلي الى غير القبلة وفي ظاهر الرواية لا يعيد وعن محمد رحمه الله انه يعيد ويكره للمومي ان يرفع اليه عودا او وسادة
يسجد عليه فان فعل ذلك ينظر ان كان يخفض راسه للركوع ثم للسجود اخفض من الركوع جازت صلوته
وان كان يضع العود على جبهته لا تجوز صلوته ثم اختلف المشايخ رحمهم الله انه يعد سجودا او ايماء قال بعضهم يعد سجودا
وهو الصحيح وان كانت الوسادة موضوعة على الارض ويسجد عليها جازت صلوته ذكره قاضي ظهير الدين رحمه الله
مريض صلى قاعدا فلما رفع راسه من السجدة الاخيرة من الركعة الرابعة ظن انها ثالثة فقام وركع وسجد بالايماء فسدت
صلوته وقيل لا تفسد لانه قاعد حقيقة ومن اختيار الزيلعي المريض اذا عجز عن الايماء بتحريك راسه عن
بعد ايام تجوز صلوته وقال ابو بكر الفضلي رحمه الله لا تجوز لانه لم يوجد منه الفعل ومن اغمي عليه ان كان يوما وليلة او اقل
القضاء عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر الايام والليالي وعند محمد رحمه الله من حيث الصلوات فان لم تزد
ستا لا يسقط عنه القضاء وهو الصحيح وان كان يفيق ساعة ثم يعاوده لا يعتبر ... على وجهين ان كان لافاقته
وقت معلوم يجوز ان يخف مرضه عند الصبح فيفيق قليلا ثم يعاوده الاغماء او كان به حمى شديدة يعرف وقت
ثم يعاوده الحمى فهذه افاقة معتبرة يبطل حكم ما قبلها اما اذا لم يكن لافاقته وقت معلوم لكن يفيق بغتة
الاغماء ثم يغمى عليه فهذه الافاقة غير معتبرة هكذا قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ذكره قاضي خان رحمه الله
اذا كان قادرا على الركوع لكنه اشار براسه عند الركوع لانه عاجز عما فوقه ولو اتم وقع سجودا او قياما لا يجزيه
عليه مجموع الولد لو خرج بها الطلق لا تعذر بترك الصلوة ولكن لها ان توضأ ان قدرت والا تيمم ان عجزت
وان خرج اكثر الولد تدع الصلوة وان خرج اقله لا تعذر بترك الصلوة في صلوة الملتقط المحتسب القضاء
حالة الاداء حتى اذا فاتته في حالة المرض فقضاها في الصحة يصلي صلوة الصحيح وان فاتته في حالة الصحة
فقضاها في المرض بالايماء او كما يمكنه كمن افتتح الصلوة صحيحا ثم مرض بحيث لا يملك ... على ما مر
على نحو ما استقبل اذا صار الى حال الايماء افتتح وهو معذور ثم صح ان افتتح قاعدا فركع وسجد
تقدر على القيام بنى عندهما وعند محمد رحمه الله يستقبل لان من اصله ان القائم لا يقتدي بالقاعد لان في القعود
اصل القيام حاصل فجاز وعند محمد رحمه الله لا يجوز ذلك ولا يجزي هكذا القضاء وان افتتح بالايماء قادرا على الركوع
والسجود يستقبل ايماءه الا عند زفر رحمه الله لان عنده الراكع والساجد بالمومي لا يكون فكذا البناء وعند
ابي يوسف رحمه الله يجوز اذا صلى المريض على جنازة قاعدا يومئ ولهما والقوم خلفه قيام جاز وقال محمد رحمه الله لا يجوز
ذكر القاضي الامام ابو جعفر الاستروشني رحمه الله في كتابه المسمى تيسير المظاهر في احكام المريض ... عند ابي حنيفة رحمه الله
ان القادر بنفسه لو سمع غيره لا يكون وسعا له وعلى هذا مسائل منها المريض اذا لم يقدر ان
يحول وجهه الى القبلة بنفسه وهناك من يحول وجهه اليها وصلى ولم يحول وجهه الى القبلة قال ابو حنيفة رحمه الله
يجوز

يجوز لهذا المعنى وعندهما لا يجوز لانه وسع غيره بمنزلة وسعه وعلى هذا قول ابي حنيفة رحمه الله في المريض
اذا كان على فراش نجس وهناك فراش طاهر وهو لا يقدر ان يتحول الى الفراش الطاهر وهناك من يحوله فصلى
على مكانه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز لهذا المعنى وعلى هذا قال ابو حنيفة رحمه الله في المريض لا يقدر
ان يتوضأ بنفسه وهناك من يوضئه فصلى على مكانه ولم يتوضأ جاز عنده وعندهما لا يجوز وعلى هذا الاعمى
اذا كان لا يقدر ان يسعى الى الجمعة بنفسه وهناك من يقوده لا يفترض عليه السعي عنده وعندهما يفترض
وعلى هذا الحج

كتاب الزكوة

ولا تجب الزكوة على المجنون اذا كان مطبقا وتجب على المغمى عليه وان
استوعب الاغماء الحول كاملا ولو جن في اول الحول ثم افاق وقيل ان يتم الحول كان عليه الزكوة لا ان الجنون
اذا لم يستوعب الشهر لا يمنع الصوم ما لم يستوعب السنة لا يمنع الزكوة عن ابي حنيفة رحمه الله اذا بلغ الصبي مجنونا
ثم افاق بعد شهر احتسب الحول من يوم افاق ولا يعتد بما مضى من الحول قبل الافاقة وفي الذي جن في اول
الحول ثم افاق في السنة يعتد بما مضى من الحول والذي ذكرنا في المجنون مثله العاقل ... وما في باب ... سعد
مسائل المحيط عن المريض مرض الموت اذا كان له مال ... ركوة ما لي لانه استهلك الاموال بعد حولان
الحول والاداء لا يسقط سواء فان يصح هذا الاقرار منه فان يصح بقدر الثلث لان الزكوة في معنى الصلة ولهذا تسقط
بالموت فيكون تبرعا معنى فكان اقرارا بالدين الاجنبي فانه يصح وان احاط بجميع ماله وفي عدة الفتاوى من اوصى
الوصية اذا قال عندي حجة اي استهلكت من اموال الوقف كذا وفي اداء زكوة مالي ان صدقه الورثة فهي الوقف تحطي
من جميع ماله لان له مطالبا وفي الزكوة من ثلثه لانه لا مطالب له

كتاب الصوم

مريض خاف ان صام يزداد
عينه وجعا او حمى شيئا فانه يفطر لانه سبب للوصول الى النفس ... الصغر ولا ... فيه فوائد
في الصحيح من كان يشتكي مرضا لا يراه ... اذا كان مريضا فافطر فعدة من ايام اخر ومعلوم انه لا يراد به كل مرض
لان الآدمي لا يخلو عن قليل مرض بل المراد به مرض يخيف ... وان كان كذلك يلحقه الضرر لو لم يفطر كما يعاني
ما جعل عليكم في الدين من حرج ولانا لو قلنا انه لا يباح له الافطار ادى الى الهلاك لان الجوع يهيج الصفراء والصفراء
يزداد وجع العين ووجع العين ... ولا جلع على ما قال ... لا وجع كوجع العين ولا هم كهم الدين
... المرض الذي يبيح الافطار ان يصير صاحبه ... وقيل ان لم يقدر ان يصلي قائما والصحيح
ما ذكرنا وهو ان يخاف بالصوم زيادة العلة فان زال المرض وبقي الضعف هل يباح له الافطار قيل يباح له الا
نظرا ولا الحرج ... ثم ان محمدا رحمه الله جعل نقل ... ولم يجعل اهل المرض ... وانما جعل في
الحال والهلاك سببا الا المرض نوع ... ما لا يكون الصوم خيرا له فلا يمكن بناء الحكم على اهل المرض فلم يجعل
اهل المرض سببا الا بشرط لا فضائه الى الحرج كما لم يجعل نفس ... على الاطلاق الا اذا كان سببا
لخروج الحدث وللسفر يوجب الحرج والمشقة على كل حال فاعتبر ... صبيح مبطون يخاف عليه من هذا الداء
ودعم ... ان الطعام اذا ... يوم الصغر ويحتاج الطعام الى ان ... ذلك نهار رمضان فهل له ذلك

اذا قال له الاطبا الحذاق وكذلك لو احبر اذا لم يفطر فانه يشرب الدوا قالوا ان كان ذلك ينفعه فلا باس
ثم اطلق الكلام الاطبا الحذاق وقال القاضي ظهير الدين وعندي هذا محمول على طبيب مسلم ... في الصلوة
بالتيمم ... المآ لا يستطيع صلوة فلعل غرضه اشار صلوته وكذلك الصوم ولو ان رجلا مرض في
رمضان يوما ويوما لا فان كان له حمى غب فافطر على ظن ان يومه يوم مرضه وما حم فيه كان عليه الكفارة وقيل
لا كفارة عليه واختار ظهير الدين المرغيناني رحمه الله انه يكفر ولو افطر على ظن انه يقاتل العدو فلم يقاتل
لا كفارة عليه واشار ظهير الدين الى الفرق بين مسئلة القتال ومسئلة الحمى ووجهه ان القتال يحتاج الى تقديم الافطار
ليتقوى ولا كذلك المرض ... صوم قاضي ظهير الدين رحمه الله وكذا لو افطرت المراة على ظن ان يومها يوم حيض
ثم لم تحض يومها ذلك الاظهر ان عليها الكفارة لوجود الافطار في يوم ليس فيه شبهة الاباحة قال قاضيخان
رحمه الله وفيه هذا اذا نوى الصوم ثم افطر بعدما طلع الفجر فان لم ينو الصوم في ذلك اليوم كان عليه القضاء دون
الكفارة ومن جنس هذا ان رجلا اكرهه السلطان على السفر فافطر على ان يخرج مسافرا ثم عفا
عنه السلطان ... ولو ان رجلا تدعو له نفسه في نهار رمضان ... رجلا فيصبا ...
ثم عفا عنه فلم يقتل قال الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله تجب عليه الكفارة لان الاكراه لم يوجبه على ... قول
فكون هذا الشرط مشعرا على الشبهة هذه المسائل فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وبعضها في فتاوى قاضي خان
المراة اذا طاوعت زوجها او غيره في نهار رمضان ثم حاضت في ذلك اليوم او حاضت حتى سقطت عنها الكفارة
ومن جامع امراته في نهار رمضان ثم مرض في ذلك اليوم سقطت عنه الكفارة وقيل لا تسقط والاول اصح ولو
جرح نفسه حتى صار بحال لا يقدر على الصوم قيل تسقط عنه الكفارة وقيل لا تسقط وهو الاصح مذكور في
شرح الطحاوي رحمه الله وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله والحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او ولدهما
افطرتا وقضتا لان بهما معنى المرض ولا فدية عليهما كالمريض واذا افطر المريض كان عليه القضاء دون
الفدية فان مات قبل ان يبرأ لا شيء عليه لانه لم يدرك عدة من ايام اخر وعليه ان يوصي بالفدية مكان كل
يوم نصف صاع من الحنطة ... في صدقة الفطر المنصوص فيه ... وان لم يوص
تبرع الوارث عنه جاز ولا يلزمهم ... خلافا للشافعي رحمه الله فان افطر المريض اياما ثم صح اياما
لزمه القضاء بقدر ما صح لانه قدر على القضاء الا بقدر ما ادرك هو الصحيح عند الكل وذكر في الجامع الصغير
وكفاية البيهقي وكذا وروى الطحاوي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا صح يوما يلزمه الجميع وعند محمد رحمه الله يلزمه
بقدر ما ادرك قال وهذا غلط لانه عاجز في ايام لم يبرأ فيها فكيف يلزمه وانما الخلاف في مسئلة النذر اذا
قال المريض لله علي ان اصوم شهرا ان ... ثم صح يوما يلزمه ان يوصي بجميع
الشهر بالاطعام عندهما وعند محمد رحمه الله يلزمه ايضا بقدر ما ادرك محمد رحمه الله القياس على ما قبله وهذا لان
ايجاب العبد معتبر بايجاب الشرع وفي ايجاب الشرع وهو قضاء رمضان يلزمه بقدر ما صح ولهذا ان المريض

٧

302

لا يحتمل وجوب الصوم فيها وهو مريض ... وكان الشافعي رحمه الله ... بل بعد الصحة على
ان اصوم شهرا ثم مات قبل تمام الشهر يلزمه ان يوصي به لان الصوم وجب الانتفاع فكان عليه الفدية ... ولا
... على ادراك العدة اما قضاء رمضان فالمراد ادراك العدة فيتقدر بقدر ما ادرك وفي ... كفاية البيهقي
وفي الجامع الصغير لقاضيخان رحمه الله وذكر قاضي ظهير الدين رحمه الله في مسئلة نذر المريض الصوم شهرا ان المسئلة محمولة على
ما اذا لم يكن قادرا على الصوم لمرض وفي كفاية البيهقي اشارة الى ما قاله فانه ذكر في تعليل قولهما ان ذمة المريض
لا تحتمل وجوب الصوم فيها للعجز على ما ذكرنا آنفا وفي مختلفات القاضي ابي عاصم العامري رحمه الله المريض اذا اوجب على
نفسه اعتكاف شهر ثم صح عشرة ايام يلزمه اعتكاف جميع الشهر عند محمد خلافا لمحمد رحمه الله على ... لما ... على
عبادة مقصودة لا ... ولو اغمي عليه شهر رمضان كله او بعضه
عليه قضاؤه خلافا للحسن البصري رحمه الله لان الاغماء مرض فلا يمنع القضاء كسائر الامراض ولان الاغماء لا ... ان
يدوم ولئن دام فحكمه حكم الاصل ... ولا ... وان جن ... رمضان كله فلا قضاء عليه خلافا
لمالك رحمه الله وان افاق شيئا منه قضى ما مضى خلافا للشافعي رحمه الله ولم يذكر ما اذا افاق في الليلة الاولى ثم اصبح مجنونا
واستوعب الشهر كله وذكر في الجرد عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يلزمه القضاء وكذا ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله ... الصحيح وعلى
هذا اذا افاق ليلة وسط الشهر ثم اصبح مجنونا وان افاق في اخر يوم من رمضان ... قبل الزوال ...
وبعد الزوال ... والصحيح انه يلزمه وفي ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لا فرق بين الجنون الطارئ
والاصلي ... مرض ... ومال ان المجنون الاصلي اذا افاق في بعض الشهر فانه لا يلزمه ما مضى ثم
افاق في بعض لا يلزمه قضاء ما مضى وهكذا روي عن محمد رحمه الله ... الجنون الاصلي اذا لم يكن
مسبوقا بالمنع وحد القضاء في الجملة فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ولو اغمي عليه بعد غروب الشمس من الليلة الاولى من
لا ... جميع الشهر ... الا اليوم الاول لان نية الصوم ... لماء في رمضان وكانت النية موجودة
منه ظاهرا ... العم الاول وكان صوما للاحتياج ... فادى ... غافل ...
لا ... كونه غافلا الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغمى عليه في المرض الذي توفي فيه ولا ... عليه
لانه لا يزيل العقل الا ترى ان الله تعالى ... الجنون ... ما صاحبكم بمجنون ... ما
... بمجنون ... صاحبكم ... الا ... العقل كان الامساك ... مسبوقا
بالنية صوما ... المجنون اذا افاق في اليوم قبل الزوال ولم يأكل شيئا ونوى الصوم جاز صومه
لان الجنون ... اهلية الصوم ولا ... الفرضية ... ونوى الصوم بالليل ... النهار ولم يأكل
جاز صومه ولو ... الوقت ... ثم جن ... حتى لو افاق ... القضاء ولو افاق المجنون
قبل الزوال ونوى الصوم ثم جامع في يومه ذلك لا كفارة عليه ... فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله
المريض اذا برئ في بعض النهار ... اكل فانه ... يومه ... ازم ...

وسط النهار بحال لو كان على تلك الحالة في اول النهار يلزمه الصوم فانه يومر بالامساك في باقي اليوم تشبها بالصائمين
وعلى هذا المسافر اذا قدم بعدما اكلوا والحائض اذا طهرت والنصراني اذا اسلم والصبي اذا بلغ والمتسحر بعد
طلوع الفجر وهو لا يعلم والذي اكل وهو يرى ان الشمس قد غربت فاذا هي لم تغرب فانه عليهم الامساك
في باقي اليوم عندنا خلافا للشافعي رحمه الله واجمعوا ان من افطر خطا بان تمضمض فدخل الماء حلقه او اكل احدا
او مكرها او افطر يوم الشك وظهر انه من رمضان يلزمه التشبه وفي مسئلة الحيض لا رواية على قول الشافعي رحمه الله
لان عنده لا تفسد صومه وفي مسئلة التسحر لا رواية على قول ابن ابي ليلى لان عنده لا تفسد صومه قياسا
على الناسي واجمعوا على انه لا يجب التشبه على الحائض والنفساء والمريض والمسافر في حالة العذر
نص عليه في المسائل القاضي وبعض مشايخ شرح الجامع الصغير وذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير غلام
بلغ في النصف من رمضان او نصراني اسلم لم ياكل بقية يومه ولم يذكر انه يجب الامساك على ظاهر الجواب
او الاستحباب واختلف فيه ذكر محمد بن شجاع رحمه الله انه على ظاهر الجواب لا مفطر ويكره ويجب عليه الامساك عن المفطرات وقال
ابو حنيفة رحمه الله في كتاب الصوم ان الحائض اذا طهرت في بعض النهار لا يحسن لها ان تاكل وتشرب والناس صيام وهذا يدل
على استحباب الامساك وقال الامام الصفار رحمه الله والصحيح ان ذلك على الايجاب لان محمدا رحمه الله قال في كتاب الصوم
فليصم بقية يومه وهذا الامر يدل على الوجوب وقال في الحائض اذا طهرت فليدع ان تاكل وتشرب وهذا ايضا امر
والذي قال لا يحسن لها ان تاكل وتشرب يحتج حتى يصح لها ذلك الا ترى انه قال في المسافر اذا قدم احد الرجال
الى استقبح له ان ياكل ويشرب والناس صيام وهو مقيم بعد قدومه لا يحسن بالقباح ولا الاستراب بل ترك ما هو مستقبح
شرعا واجب وفي مسئلة المسافر ظاهر ذكر بعض القاضي الامام قاضي خان رحمه الله في شرح الجامع الصغير ولو نذر صوم
رجب فجاء رجب وهو فلا شيء عليه ولو جن او مرض قبله حتى مضى الشهر ثم افاق فصح قضى عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك
اذا ادرك بعضه ولو اكل حين افاق او لا ياكل بقية يومه في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا جن المعتكف او جن
قضى وان اطبق فالقياس ان لا يقضى كالفرائض ولكن يقضى كالاحرام ذكره قاضي ظهير الدين رحمه الله ذكر
في الجامع النائمة او المجنونة اذا جامعها زوجها وهي صائمة فسد صومها ذكر القاضي ظهير الدين رحمه الله اما فساد صوم
النائمة فظاهر لان النوم لا ينافي الصوم والعذر جاء من قبلها وهو النوم اما الكلام في المجنونة قال الامام
الزاهد ابو اسحق ابراهيم بن اسمعيل والحق في المجنونة لا يكاد يصح ثم قال وذكر حمدي الامام ابو بكر الصفار
عن القاضي الخليل بن احمد السجستاني عن القاضي ابي طاهر عن القاضي ابي حازم انه سال عن عيسى بن
ابان انه قال محمد بن الحسن رحمه الله هذه المجنونة فقال لا بل المجبورة يعني المكرهة فقلت الا تجعلها مجبورة
قال بلى ثم قال كيف وقد سارت الكتاب في الافاق فاذا نوى في رمضان عن واجب اخر
كان صومه عما نوى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يكون عن رمضان وان نوى التطوع في رمضان فعن ابي حنيفة رحمه الله
روايتان رواية يقع عن التطوع وفي رواية يقع عن رمضان مسافر لم ينو الصوم من الليل في رمضان

ثم نوى بعد طلوع الفجر قال ابو يوسف رحمه الله يجزيه وبه اخذ الحسن رحمه الله كتاب الحج من شرائط وجوب الحج
سلامة البدن عن الامراض والعلل في قول ابي حنيفة رحمه الله فلا يجب على المقعد والمفلوج والزمن وان ملك الزاد
والراحلة وقالا سلامة البدن ليس بشرط فعندهما يجب الاحجاج على هؤلاء وان عجزوا بانفسهم وعنده لا يجب
الاحجاج والاعمى اذا ملك الزاد والراحلة ان لم يجد قائدا لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم جميعا وهل يجب
الاحجاج بالمال عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجب وعندهما يجب وان وجد قائدا لا يجب عليه الحج بنفسه كما لا يجب على الجمعة وعندهما
فيه روايتان فرقا على احدى الروايتين بين الحج والجمعة ان الساعي الى الجمعة ليس بادر بل هو غالب
يلزمه الجمعة ولا كذلك العامد الى الحج المقعد او المريض الذي يعجز عن الحج اذا امر رجلا ان يحج عنه ان كان
مات قبل ان برا جاز ذلك في قولهم جميعا وان برا كان عليه اعادة الحج عنهما وقال الشافعي رحمه الله لا يجب المحموم المريض
اذا ظهر للمداوى فجعل اي الكفارات شاء من اجتناب لعرفات وهو مستحق عليه او نام عن احرام عرفة وان
حدث به ذلك قبل الاحرام فاهل عليه اصحابه جازه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يكون ولو امر اصحابه قبل
النوم او الاحرام ان يحرموا عنه اذا نام او اغمى فاحرموا عنه جاز عند الكل حتى لو افاق او استيقظ من منامه
اتى بافعال الحج ولو احرم بالحج ثم اغمى عليه فطافوا به حول البيت على البعير ووقفوا بعرفات والمزدلفة و
وضعوا الجمار في يده ورموا به وسعوا به بين الصفا والمروة جاز وعن محمد رحمه الله اذا اغمى عليه ثم اذا اطيف
به شبهها بالمنقوض وعنه انه لو رمى عنه الاحجار ولم يحمل الى موضع الرمي جاز والافضل ان يرمي الجمار بيده
ولا يكون ان يطاف عنه حتى يحمل الى المطاف ويطاف به وكذا الوقوف بعرفة ثم في فتاوى قاضي خان
ثم اذا اغمى عليه في الطريق فاحرم عنه اصحابه انما يجوز ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لو امر به صريحا جاز ان يحرموا
عنه فكذلك اذا وجد دلالة الامر وانما قلنا انه وجد منه دلالة الامر لما انه لما عقد معهم عقد الرفقة وخرج
مع علمه انه لا يجاوز الميقات الا محرما صار كانه امرهم به واستعان بهم لذا علل القاضي ابو عاصم رحمه الله
في ... ثم قال فان لم يبلغوا اذا لم يصرحا ان يحرموا عنه سفول كل ... لان العقد على ... الصغير
بالولاية جاز ان يعقد المحرم على الغير بالامر ... عقد النكاح والبيع ثم نذكر منها الاحكام التي تثبت
بالاذن دلالة وان لم يوجد الاذن نصا فمنها مسئلة الحج التي مرت ومنها اذا ذبح اضحية الغير
في ايام الاضحية جاز استحسانا ولا يضمن الذابح شيئا لانه لما تعين للذبح ... المالك مستعينا دلالة
لا ... في ... سائر الكتب ... الناطفي ... اذا اضجعها للذبح ومنها اذا وضع القدر على
كانون وجعل اللحم فيه ووضع الحطب تحتها فجاء انسان واوقد النار وطبخ لا يضمن ومنها اذا حمل حنطة
نفسه في ... وربط الحمار فجاء انسان ... فلا يضمن ومنها اذا سقط حمل انسان في
الطريق فجاء انسان وحمل ... فهلك الدابة لا يضمن ومنها اذا اراد رفع جرة نفسه فاعانه انسان
على رفعه فانكسرت فهاهنا ذلك لا يضمن لانه ... هذه المواضع دلالة ... المسابلة ... الصغرى

جائزه

صح

المزارع ومنها لا يضمن ما ضيعها لارض فوقه حمل فيجعل زرعه يستقي الا

الاصل الخ ومنها اذا سد الودع ... على الربط
اذا زرع الارض منه ... الارض ولم ... حتى ... الارض بغير امره ويبدو ادركها بالخارج بينهما على الشرط
... للتهيه والسقي صار ... كل ... ويكون ... له ولم لكن لو كان ... غير
... وذكر صاحب المحيط ... لان الاستعانة كما يكون صريحا يكون دلالة ... للامر ... لا صار
في غصبه ومن هذا الجنس ما ذكر في كتاب المزارعة ان من احضر ... لا يضمن استحسانا
ولو ... جنس هذه المسائل ان كل عمل لا يتفاوت فيه الناس ... فيه بكل احد من احاد الناس
دلالة وما ... كما لو ... بعد الذبح ...
وسلخ بغير اذنه ... ومن هذا الجنس ما ذكرنا ... انواع الضمانات ... دفع الى رجل ما لا ليحج
عنه حجة الاسلام واراد ان ... من الحج ... والنفقة ... ذلك يكون للمدفوع اليه قال ابن ... بعد
الحيلة في ذلك ان يقول الدافع للمدفوع اليه وكلتك ان تهب الفضل من نفسك وتقبض لنفسك فهبه لنفسه ومن
امر غيره بالحج لا يصح له الا اذا كان عاجزا عن الحج بنفسه عجزا يدوم الى الموت حتى لو قال لله علي ان
حج فلم يحج ... سنة واحدة ان مات قبل ان يحج ... الحج جاز الكل لانه لم يعرف قدرته بنفسه عند ...
الحج مجازا وان حج ... الحج وهو ... بطلت حجة واحدة لانه قدر بنفسه ... الحاج في الحج
وعلى هذا كل سنة يحج وهذا اذا كان الامر عاجزا عجزا ... كالمريض والمحبوس ... وان كان ...
كان ... والعمى جاز ان يامر غيره بالحج المامور بالحج اذا ... الطريق لا يدفع النفقة الى غيره ليحج الا باذن الامر
... في الفتاوى ... دفع الى رجل ... ليحج ... بغداد مرض ... الى
رجل ... المال ليحج ... الحاج ...
يكون بالعدو ... وقال ... بالعدو كتاب النكاح المريض اذا تزوج امرأة
مرض ... ولم ... لان النكاح ... من اصول الحوائج وان ...
المهر ... النكاح لا يبطل ...
هو ... المريض اذا كان
عليه ... تزوج في حالة المرض ... المهر ... كان دين
الصحة ... امرأة في مرض ... المهر المثل ...
ولها ... المريض ... المرأة ...
عوض ذلك المهر ... لان ... والوارث لا يصح في المرض ...
المثل ... المهر ...
في مرض الموت ... المهر ... الزوج

ايه

لا يصح بقدر مهر المثل لحاجته ... لان الاقرار للميتة ... لان الكل مهر المثل حاله بلا انكار ... ممتنع
الابن بزوج الام المجنونة عندهما وقال ... لا يزوجها الا الابن ...
... الاب ... الجنون ...
اذا بلغ الابن معتوها او مجنونا ... ولاية الاب ... وان بلغ عاقلا ...
... المعتوه ...
والمال جميعا ...
ولاية ...
... جنون
...
...
...
... حال
...
...
... عليها
...
... مرض
...
...
... الخيار ...
...
... كان
...
... حال
...
...
... كل ... تزوج ... في نكاح ...

مسائل الطلاق طلاق المعتوه غير واقع كطلاق المجنون. تكلموا في الفاصل بين المجنون والمعتوه
قالوا المجنون من لا يستقيم كلامه وأفعاله إلا نادرا والعاقل ضده والمعتوه من يختلط كلامه وأفعاله فيكون ذا
غالبا وهذا غالبا وكانا سواء وقال بعضهم المجنون من يفعل الأفعال العبثية عن قصد والمعتوه من يفعل ما يفعله المجانين
من غير قصد لكن يفعل عن قصد مع ظهور الفساد. المصروع إذا طلق امرأته في حالة الصرع لا يقع طلاقه كذا الجواب
في صاحب المحيط وبه أي بلفظ العصبي [illegible] رحمه الله تعالى طلق امرأته وهو صاحب برسام فلما صح
قال طلقت امرأتي ثم قال إنه كنت ظننت أن الطلاق [illegible] فكذا الحالة كان [illegible] أفتى مشايخنا رحمهم الله حين ما أقر بالطلاق
أن يرده إلى حالة البرسام وقال قد طلقت امرأتي في حالة البرسام فالطلاق غير واقع وإن لم يرده إلى حالة البرسام
يؤاخذ بذلك قضاء وقال الفقيه أبو الليث هذا إذا لم يكن إقراره بذلك في حالة مذاكرة الطلاق وفي [illegible]
حال [illegible] مريضة اختلعت من زوجها بمهرها ثم ماتت ينظر إلى ثلاثة أشياء إلى ميراثه وإلى بدل الخلع وإلى ثلث مالها فأي
ذلك أقل يجب لا يجب له [illegible] هكذا ذكر في شرح الطحاوي [illegible] وذكر [illegible] في [illegible] المرأة إذا اختلعت في مرض
موتها على مهرها الذي لها عليه فإن لم يكن دخل بها سقط نصف المهر بالطلاق [illegible] الدخول [illegible]
وهو [illegible] الوارث [illegible] من الثلث إن دخل بها وماتت قبل انقضاء العدة [illegible] المهر وصية [illegible] من الثلث لأن
[illegible] الخلع [illegible] وإن ماتت في العدة فكذا [illegible] رحمهما الله لأن الزوج لم [illegible] بالرضا بالعود [illegible]
[illegible] ينظر إلى الأقل من ميراثه ومن المسمى [illegible] لأنهما متهمان في حق سائر الورثة ولا تهمة
[illegible] وهو [illegible] طلاقها [illegible] مرض الموت [illegible] إذا انقضت العدة
إذا لم [illegible] بعد انقضاء العدة لا ينظر إلى قدر حق الزوج في الميراث وإنما ينظر إلى الثلث فيسلم للزوج
[illegible] من بدل الخلع وإن كان ذلك أكثر من حقه في الميراث وقبل انقضاء العدة لا ينظر إلى الثلث وإنما ينظر إلى
قدر حقه في الميراث فيسلم له قدر حقه من الميراث من بدل الخلع دون ثلث المال إذا كان الثلث أكثر [illegible]
ولو كان للزوج ابن عمها فإن كان لا يوجد [illegible] كان لها عصبة [illegible] وإن كان [illegible]
منها بحق القرابة وقد ماتت بعد انقضاء العدة فإنه ينظر إلى بدل الخلع وإلى قدر ميراثه بحق القرابة فإن كان بدل
الخلع قدر ميراثه منها أو أقل يسلم للزوج ذلك وإن كان أكثر والثلث على قدر ميراثه منها لا يسلم له إلا [illegible]
[illegible] هذا إذا كانت مدخولا بها فإن كانت غير مدخول بها وقد اختلعت من زوجها بمهرها فإن النصف [illegible]
إلى الزوج بحكم الطلاق قبل الدخول [illegible] الوصية وفي النصف الآخر ينظر إن كان الزوج أجنبيا فهو
[illegible] فيصح من الثلث إن كان الزوج ابن عم لها ورث منها فله الأقل من ميراثه منها ومن نصف المهر هذا إذا
ماتت في ذلك المرض فإن برأت منه يسلم للزوج جميع ما سمت له بمنزلة ما لو وهبت شيئا وبرأت من مرضها
ولا ميراث فيهما بحق ميراث الزوجية سواء ماتت في العدة أو بعدها لوجود الرضا من كل واحد منهما بإبطال
حقه هذا إذا كانت المرأة مريضة فلو اختلعت من زوجها وهي صحيحة والزوج مريض فالخلع جائز بالمسمى قل أو
كثر ولا ميراث بينهما سواء مات قبل انقضاء العدة أو بعده ولو خالعها أجنبي بالضم للزوج وكان ذلك من الأجنبي
في مرضه من الأجنبي فالخلع جائز والطلاق واقع ويعتبر بدل الخلع من ثلث مال الأجنبي وإن كان الزوج مريضا
حين خرج الأجنبي لخلاعها فلها الميراث إن مات الزوج في مرضه ذلك وهي في العدة لأنها لم ترض بهذا الطلاق
بخلاف الزوج فإن الجملة من الحظ وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا رجعيا ثم مات وهي في العدة ورثت كان
الطلاق في الصحة أو في المرض كذلك لو مات المرأة في العدة ورثها الزوج ولو أبان الزوج امرأته إن أبانها في
الصحة ثم مرض ومات وهي في العدة لم ترث وإن أبانها في المرض إن أبانها بسؤالها لا ترث أيضا وإن أبانها بغير
سؤالها ثم مات وهي في العدة ورثته عندنا وإن مات بعد انقضاء العدة لم ترث وقال مالك وابن أبي ليلى
كان لها الميراث والأصل أن أحدا الزوجين إذا باشر الغرور بعد ما تعلق حق الآخر بماله ورثه الآخر وإنما يتعلق
الحق إذا صار بحال كان الغالب حاله الهلاك لمرض أو غيره لأن أصل المرض لا أن الآدمي لا يسلم عن المرض
وليس كل مرض يفضي إلى الهلاك فلا بد من حد ضابط قالوا إن كان المريض بحال أصابه المرض حتى صار
صاحب فراش ويعجز عن القيام بمصالحه الخارجة ويزداد كل يوم مرضه يتعلق حق الغير بماله لأن الغالب من حاله الهلاك
فإذا طلق امرأته في هذه الحالة يكون فارا وإن كانت المرأة مريضة وقال بعضهم إن كان لا يقدر على أن يصلي قائما
والمريض [illegible] يقدر وكان يصلي [illegible] وتخرج حاجتها الحوائج المصالح الداخلة فيه وحاجة عن المصالح
الخارجة أما الذي يذهب ويجيء في حوائجه ويحم كل يوم فهو كالصحيح والمقعد والمفلوج الذي لا يزداد مرضه كل
يوم فهو كالصحيح وكذا صاحب الخروج والوجع الذي لم يجعله صاحب فراش فهو كالصحيح في فتاوى قاضي خان
[illegible] في هذا الفصل أيضا رجل مسلول إذا طلق امرأته وقد طال ولم يضنه فكان بمنزلة الصحيح
وأما المقعد والمفلوج قال الكرخي إن لم يكن قديما فهو بمنزلة المريض وإن كان قديما فهو بمنزلة الصحيح
لأنه لا يخاف منه ولا يقتله وذكر في العدة كذلك وقال إذا تقادم كان له حكم الصحة يعتبر من الثلث وحكم المفلوج فيما
[illegible] لو كان يرى التداوي فهو بمنزلة الصحيح وإن كان لا يرجى فهو بمنزلة المريض وقال أبو جعفر الهندواني
إن كان يزداد كل يوم فهو مريض وإن كان لا يزداد كل يوم ينظر إن تقادم ذلك بسنة فهو
كالصحيح وإن كان قبل سنة فهو كالمريض وروى أبو نصر العراقي عن أصحابنا أنه ينظر إن كان يصلي قاعدا
فهو مريض وإن كان يصلي مضطجعا فهو كالصحيح وتكلموا في الرجل إذا عجز عن القيام بمصالحه خارج البيت
وهو يقدر على القيام بمصالحه داخل البيت قال صاحب [illegible] رحمهم الله إذا عجز عن القيام بمصالحه سواء كان
في السوق خارج البيت فهو مريض وقال [illegible] رحمهم الله إذا عجز عن القيام خارج البيت يعتبر مريضا وقد ذكر في
الجملة طلاق فتاوى قاضي خان [illegible] وفي وصايا الجامع الصغير المقعد والمفلوج والمسلول إذا تطاول
ذلك وصار بحال لا يخاف منه الموت فهبته من جميع المال وفي بعض الحواشي بخط المؤلف وعند هذه المسألة لم يبين
في الكتاب حد التطاول وبعضهم قدروا بسنة وبعضهم لم يقدروا ذلك واعتبروا العرف والعادة إن يعد تطاولا

هو من طاول به الافلا ولسنة وذكر ابو العباس الناطفي في بعض احكامه ان اصحابنا رحمهم الله قدروا التطاول
بسنة وقال في فتاوى المقعد والمفلوج اذا دام به ذلك اول ما اصابه ثم مات بعد ايام فلعله يكون الحكم فيه والملك لان العلة لم تصر
عادة وذكر القاضي الامام صدر الاسلام في الجامع الصغير صاحب السل والدق قبل ان يصير صاحب فراش لا يكون في حكم المريض
لان الانسان قلما يخلو عن قليل مرض ما دام يخرج في حوائج نفسه ولم يصر صاحب فراش لم يحد مرضا عند الناس
وفي فتاوى القاضي ظهير الدين على انه نص في الطلاق وفي حد المريض فانه حد الامام الحسن بعد اذا اخرد
وحد الولادة فهي بمنزلة المريض لانها اشرفت على الهلاك الا انه قد يتاخر الوجع ثم يسكن ذلك والاعتبار لذلك
الوجع لانه يصير في التبرعات كالمريض بمنزلة مريض يعقبه برء انما يصير مريضا اذا اخذها الوجع الذي لا يسكن الى انفصال
الولد عنها سلامتها به او موتها لان المعتبر مرض الموت وهو ما يتصل به الموت وقال صاحب المحيط فانه يراصل
مسايل تدل على ان المعتبر خوف الهلاك على طريق الغلبة لا كونه صاحب فراش فانه قال اذا اخرج الرجل للقصاص
او الرجم يكون في حكم المريض وكذا اذا بارز رجلا وخرج من الصف ولو كان محصورا او محبوسا ليقتل حدا او قصاصا او
واقتتلا صف القتال يكون في حكم الصحيح والمرأة في حال الطلق في حكم المريض وان كان صاحب فراش ولو ان ازال
في سجن او يكتب عنه فهو كالصحيح واذا اخذ السبع بفيه او انكسرت السفينة وبقي على لوح واحد فهو كالمريض
ولو طلق بعدما اضطرب الموج فبل انكسارها لا يكون فارا ذكره القاضي خان في كتابه وذكر القاضي ظهير الدين
وان اضطربت الامواج في الطريق وخيف الغرق فهو بمنزلة المريض وقال صاحب المحيط في الجامع الصغير ايضا ما يدل
على ان المعتبر خوف الهلاك على طريق الغلبة فانه قال المسلول والمفلوج ما دام يزداد ما به يكون في حكم المريض
وان صار قديما لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح وكذلك المقعد والفقوع على هذا وبه اخذ بعض المشايخ وبه كان يفتي
الصدر الكبير برهان الدين والصدر الشهيد حسام الدين ومن المشايخ من قال اذا اخرج للرجم يكون في حكم المريض واذا
اخرج للقصاص يكون في حكم الصحيح وفي المستصفى يحتمل ان الحبس للقتل كطلاق الصحيح وهذا حكم
ما ذكر في مسايل الاصل وقال القاضي الامام ظهير الدين وقد تكلف بعض المتاخرين وقالوا اذا كان يخطو بلا خطو
من غير ان يستعين بالجدار فهو في حكم الصحيح في التصرفات فهذا ضعيف فان المريض جدا قد يعجز عن هذا القدر اذا تكلف
كان المعتبر ما قلنا في كل موضع كان في حكم المريض فطلقها ومات وهي في العدة ورثت فان برئ من الجراحة او كانت اخرى
وكذا ذكر في الجامع الصغير ولهذا قال في الاصل المريض الذي يكون صاحب فراش اذا طلق امراته ثلاثا ثم قتل او مات
من غير ذلك المرض ورثته لان مرض الموت ما يكون سببا للموت ولم يوجد ولكنا نقول قد اتصل الموت
بمرضه حتى لو صح منه ثم مات من غير ذلك لا ترث ولا يتبين بهذا ان مرضه لم يكن مرض الموت وان حقها لم يكن ثابتا
في ماله كذا ذكره القاضي ظهير الدين ولو كان صاحب فراش فطلقها ثم صح ثم مرض ومات وهي في العدة لا تكون فارا
ولو وكل الرجل رجلا في صحته بطلاق امراته فلما مرض ولم يستطع عزله حتى طلقها ثلاثا في مرضه لم ترث وقيل على
قول ورثته والمسالة في المنتقى ذكره في المحيط ولو طلقها ثلاثا وهو مريض ومعها الاسوارات ثم صار بحال لو جاز ان
يكون

ام امراة او ابنته

يكون احدهما نصفا فهو اي كان الرداة كتابية فاسلمت لم ترثه ولو ارتدت في عدتها ثم اسلمت لم ترث ولو قال الزوج
ان لم ادخل الدار فانت طالق فلم يفعل حتى مات ورثته ان دخل بها وان كانت هي ورثته وان قال اذا مرضت فانت طالق
ثلاثا ثم مرض ومات منه ورثته وكذا اذا قال ابو القاسم الصفار رحمه الله يقول ينبغي ان لا ترث فانه اذا ارتدت المراة وهي مريضة ثم
ماتت في العدة فلزوجها الميراث ولو ارتدت وهي صحيحة لم يرثها واذا ارتد الزوج ورثته امراته ما دامت في العدة وان كان
الزوج صحيحا واذا آلى منها وهو صحيح ثم بانت بالايلاء وهو مريض لم ترث وان كان الايلاء في المرض ورثته اشرا
من الطلاق ولو قالت الامراة في مرضه قد كنت طلقتك ثلاثا في صحتي او قال جامعت امراتك او قال تزوجتها بغير
شهود او كان بيننا رضاع قبل النكاح او قال تزوجتها في العدة وانكرت المراة ذلك بانت منه ولها الميراث
وان صدقته فلا ميراث لها ذكره في الصغرى وذكر فيها ايضا فيما تصل العدة المريض اذا قال لامراته طلقتك
في صحتي ثلاثا وانقضت عدتك وصدقته كان لها ان تتزوج في الحال وان كان طلاق المريض ثلاثا فاذا مات
الرجل فقالت قد كان طلقني ثلاثا في مرض موته ومات وانا في العدة ولي الميراث وقالت الورثة طلقك في صحته ولا ميراث
لك فالقول قولها ولو اقاموا بينة ردوها وقبلت بينة الورثة ان كان صحيحا في ذلك الوقت فنفي بينة الورثة
وهذا الخلاف فالقول قول الورثة وهي مسلمة بعد موته وقد كانت في صحته وانه انما اسلمت قبل موته وقالت الورثة
بعد موته فالقول قول الورثة واذا طلق امراته ثلاثا في مرض موته ومات وهي تقول لم تنقض عدتي فلها الميراث مع اليمين
وان طالت المدة وان كلفتها فلا ميراث لها كما لو اقرت بانقضاء العدة ثم انكرت الانقضاء ولو لم تقل شيئا ولكنها
تزوجت زوجا آخر في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم قالت لم تنقض عدتي من الاول فانها لا تصدق على الكذب
وهي امراة الثاني ولا ميراث لها من الاول وجعل اقدامها على الزوج اقرارا منها بانقضاء العدة ولو لم تتزوج ولكن
قالت ايست من الحيض واعتدت بثلاثة اشهر ثم مات الزوج وطلبت الميراث ثم تزوجت بعد ذلك بزوج وجاءت
بولد او حاضت فلها الميراث من الاول ونكاح الثاني فاسد لانه ظهر انها لم تكن آيسة وفي الطلاق يحتمل ان لها في مرض موته او وجب
الفرقة بمعنى من قبلها فلا ميراث لها وقد مر من المسايل وكذلك امراة العنين اذا اختارت نفسها في مرض موته
فلا ميراث لها وان جامعها ابن المريض مكرهة لم ترث قال في الاصل الا ان يكون الابن امره بذلك فينسب الفعل
الى الاب فلا ترث في حق الفرقة فكانه باشر بنفسه فيصير فارا ولو جاءت الفرقة منها في مرضها او هو حال طلقها
ثلاثا فورث الزوج منها في الجامع الصغير اذا قال لها طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك وصدقته المراة
ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث ومن الوصية قول علمائنا رحمهم الله
وقال زفر لها الاقرار والوصية وانما يكون لها الاقل منهما عندنا ان لو مات الزوج وهي في العدة اما اذا مات
بعد انقضائها فلها جميع ما اقر لها نص عليه في الجامع في باب الاقرار في المرض ما لا يدين للمراة واذا علق الرجل
طلاق امراته بفعل نفسه ففعل ذلك الفعل وهو مريض فهو فار سواء كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
او كلاهما في المرض وسواء كان الفعل مما له منه بد كدخول الدار او لا بد له منه كالصلاة والكلام مع الابوين

وما أشبههما وإن حصل التعليق بفعل أجنبي ومباشرة الشرط في مرض الزوج ورثته أو حصل التعليق بفعل
سماوي نحو مجيء رأس الشهر وما أشبهه وإن حصل التعليق بفعلها إن كان فعلا لها منه بد فإنها لا ترث على كل
وإن كان فعلا لا بد لها منه إن كان التعليق في حالة المرض لا ترث بالإجماع وإن كان التعليق في حالة الصحة
والشرط في حالة المرض فإنها ترث عند أبي حنيفة [illegible] وقالا لا ترث [illegible] في الجلد في المحيط وقاضي خان
إذا وقعت الفرقة بين الزوجين في مرض المرأة بفعلها ثم ماتت في العدة إن كانت الفرقة طلاقا كالفرقة
الواقعة باختيارها بسبب الجب والعنة واللعان فعلى أبي حنيفة لا يرثها الزوج وإن لم يكن طلاقا كالفرقة الواقعة بخيار
البلوغ من الصغيرة وخيار العتق [illegible] المرأة ورثها الزوج امرأة قالت لزوجها في المرض طلقني فقال أنت طالق ثلاثا
مات وهي في العدة ورثته لأنه صار متعديا فلا يبطل حقها في الميراث [illegible] ولو قالت طلقني طلقة رجعية فأبانها ثم
[illegible] ثم قتلت زوجها لا ترث ولو قال لامرأة أمة إذا أعتقت فأنت طالق ثلاثا فأعتقها مولاها ثم مات الزوج وهي في العدة
كان لها الميراث مريض قال لامرأة أمة أنت طالق ثلاثا غدا وقال لها مولاها أنت حرة غدا أو بدا المولى ثم الزوج
فجاء غد يقع الطلاق والعتاق ولا ترث المرأة ولو قال لأمته أنت حرة غدا وقال زوجها أنت طالق ثلاثا بعد غد إن
علم الزوج بكلام المولى يكون فارا وإلا فلا رجل أعتق أمته وهي تحت زوج ثم طلقها الزوج ثلاثا في مرضه وهو
يعلم بعتقها أو لم يعلم يكون فارا إذا قال المسلم المريض لامرأته الكتابية إذا أسلمت فأنت طالق ثلاثا فأسلمت ثم مات
الزوج كان فارا امرأة ادعت على زوجها المريض أنه طلقها ثلاثا فجحد فحلفه القاضي فحلف ثم صدقته المرأة
إن صدقته قبل الموت كان لها الميراث وإن صدقته بعد الموت لا يصح تصديقها [illegible]
لامرأته في صحته إذا شئت أنا وفلان فأنت طالق ثلاثا ثم مرض فشاء الزوج ولم [illegible] الطلاق [illegible]
ثم [illegible] مات لا ترث [illegible] الزوج [illegible] في المرض [illegible]
[illegible] فإن [illegible] أو كان [illegible] لا يستوجب [illegible]
وكان [illegible] عشر [illegible] قبل أن [illegible] وقبل التعليق [illegible]
[illegible] صاحب المحيط [illegible]
[illegible] طلاق [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] والله أعلم [illegible]
لامرأة طلقت نفسها في مرض زوجها فبلغه الخبر وأجاز وهو مريض ثم مات الزوج [illegible]
إن طلقها بسؤالها لأنها لم ترض بحال [illegible] طلقت نفسي [illegible]
لإجازة في مرضه [illegible] الطلاق [illegible] وسئل عمن أكره على أن طلق امرأته طلاقا في مرضه ثم مات
يصير فارا [illegible] حتى يرث منه لأن الإكراه لا يؤثر في الطلاق [illegible] ووقوع طلاق المكره ولا [illegible] على
الكتب وقال بعض الفقهاء ينبغي أن لا يصير فارا لكونه مجبورا في ذلك فإنه ذكر في شرح عصام إذا أكره

فتـ

وقيل [illegible]
مع أبي حنيفة رحمه الله

307

قبل موته يفضل الحكم على الميراث وإن كان الحكم [illegible] فإن [illegible] القتل وقال صاحب المحيط بعد ذلك لا يصير
[illegible] القاضي [illegible] على أنه لا يصير فارا [illegible] صاحب المحيط إذا أعتق عبدا [illegible]
[illegible] وإن كان [illegible] إذا أعتقه [illegible] المرض [illegible] مرض الموت [illegible]
[illegible] امرأة وهو مريض [illegible] على الجماع كان فيئه باللسان [illegible]
[illegible] ذلك الفيء ولا يكون فيئه إلا بالجماع [illegible] الإيلاء [illegible] إذا كان معلقا
بالشرط [illegible] المرض [illegible] فيء باللسان [illegible] وجد الشرط [illegible]
[illegible] صحيح أن [illegible] لا أقربك فلم يتزوجها حتى مرض مرضا لا يستطيع الجماع [illegible]
[illegible] بلسانه كان فيئه صحيحا والمعتبر اعتبار الفيء باللسان هو العجز الحقيقي دون الحكمي [illegible]
قال إن كان الزوج مريضا لا يستطيع جماعها أو كانت مريضة لا يستطيع جماعها أو كانت [illegible] مسافة لا
يقدر على وطئها [illegible] كذا ذكر في الجامع والعجز الحكمي أن يكون أحدهما محرما [illegible] محبوسا فهو ملحق
بالعجز الحكمي [illegible] الجامع [illegible] العجز الحقيقي حتى [illegible] الفيء باللسان [illegible]
الفيء باللسان [illegible] المرض [illegible] الزوجية [illegible] حتى أن المريض [illegible]
[illegible] حتى بانت منه [illegible] بلسانه بعد ذلك [illegible] الإيلاء حتى [illegible] وهو مريض
[illegible] أشهر [illegible] الفيء بالجماع [illegible] الزوجية [illegible]
[illegible] إذا آلى من امرأته [illegible] أشهر [illegible] بعد ذلك [illegible] الإيلاء
[illegible] بعد ذلك [illegible] أشهر [illegible] المرض باللسان [illegible]
[illegible] مرض [illegible] مرضه [illegible]
الجماع عندنا [illegible] بالقول [illegible] الأولى [illegible]
[illegible] مرض [illegible] بالقول [illegible]
[illegible] على مرض الزوج [illegible] القاضي [illegible] والمرض [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] طلق امرأته في المرض [illegible] الزوج بعد
[illegible] الزوج [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] أجنبية [illegible]
[illegible] الزوج قبل الطلاق [illegible] الجماع [illegible] أنه لا
[illegible] المبتوتة [illegible]
[illegible] عليها [illegible]
[illegible] فلا بأس [illegible] ولكن [illegible] تحل بها

لأن كلا الفرضين يوجب جواز الفيء باللسان [illegible] أسباب الرخصة [illegible] الأسباب الرخصة

[illegible]

لو لم يصدق على ما بين به اذا كان الخالف من اعلولى لكن لا التصديق في الثنيه **كتاب العتاق** وبعض مال العوض [illegible]
[illegible] كان ما بيده [illegible] بعض هولاء ان يجعلوهم في فتاوى قاضي خان المريض اذا قال ان مت من مرضي [illegible]
حر فقبل الموت لا يعتق ولو قال ان مت من مرضي يعتق [illegible] صاحب المحيط [illegible] في عبده [illegible] فاللّه على
خالصا وان كان في التدبير معنى الوصية [illegible] اوصى برقبته لانسان ثم جن ثم مات حيث بطل الوصية
والعتق اذا التدبير احتمل معنى التعليق والتعليق لا يبطل بالجنون [illegible] لا يبطل بالرجوع [illegible]
ولهذا اجاز تدبير المكره ولا يجوز وصيته في فتاوى قاضي خان [illegible] وفيها ايضا اقر لابنه في مرضه [illegible]
ومن له وارث سواه ثم مات [illegible] مملوكا [illegible] المملوك [illegible] الدين [illegible]
المملوك لا ان لا وارث المريض وصيه ولو كان الا وارث الصحه لا يعتق [illegible] يملك المملوك [illegible]
يتعلق [illegible] الوارث [illegible] منع ملكه منها [illegible] وذكر في الصغرى [illegible] الوارث اذا [illegible]
يصير اليه [illegible] حتى [illegible] الوارث [illegible] الى ذلك [illegible] الكبير [illegible]
[illegible] ان [illegible] الوارث [illegible] اذا كان [illegible] الوارث [illegible]
[illegible] ام ولد [illegible] العتق [illegible] ولده [illegible]
[illegible] ولده [illegible] الثلث [illegible]
[illegible] الصغرى اعتق [illegible] عبده [illegible] في مرض [illegible] القيمة [illegible] جميع المال [illegible]
ومات [illegible] الورثه [illegible] اعتق في المرض وقال الوصي [illegible]
[illegible] للورثه [illegible] الا ان [illegible] الثلث [illegible]
[illegible] في مرض موته [illegible] اعتقه [illegible] الورثه [illegible]
[illegible] والمسئلة بحالها [illegible] الصغرى [illegible]
[illegible] الورثه [illegible] الوصيه [illegible]
[illegible] الورثه [illegible] المريض [illegible]
وصورته [illegible] المريض [illegible] الوارث [illegible]
[illegible] المريض [illegible]
[illegible] الوصايا [illegible]
[illegible] الجامع الصغير [illegible]
[illegible] الورثه [illegible]
[illegible] الملك [illegible]
[illegible] الجامع [illegible] الصغرى [illegible]

[illegible] الجامع [illegible] المسئلة [illegible] الا انه [illegible] المريض اذا اقر [illegible] المرض [illegible]
[illegible] المريض [illegible] في المرض [illegible] عبده [illegible]
[illegible] اذا اعتق [illegible] المرض [illegible]
[illegible] هذا المعتق [illegible]
[illegible] الصغرى [illegible] المحيط [illegible] المريض [illegible]
[illegible] القاضي [illegible] استيعاب [illegible]
[illegible] عبدك [illegible] الصحه [illegible]
[illegible] المحيط [illegible] البدلين [illegible]
[illegible] عبدك [illegible]
[illegible] في [illegible] اصول الفقه [illegible]
[illegible] مرض [illegible] **كتاب الوقف** [illegible]

قال وقال ان دخل الدار [illegible] فعبده حر في مرض وقف لا يجوز

[illegible] العتق [illegible] الثلث [illegible] وقفا [illegible]
[illegible] وقفا [illegible] الصغرى [illegible]
[illegible] وقفا [illegible]
[illegible] وقفا [illegible]
[illegible] في مرضه [illegible] وقفا [illegible]
[illegible] الصحه [illegible]
[illegible] المرض [illegible] اولاده [illegible]
[illegible] الوقف [illegible] الصحه [illegible]
[illegible] شرط الصحه [illegible]
[illegible] الوقت الصحه [illegible]
[illegible] المرض [illegible]
[illegible] الوقف [illegible] المرض [illegible]
[illegible] الصحيح [illegible]
[illegible] الوصيه [illegible]
[illegible] الورثه [illegible]

على الملك فإن أجاز بعض الورثة دون البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل الباقي إلا أن يظهر للمساكين غير ذلك
فيصير الوقف في الكل فإن كان الولد الذي لم يجز الوقف باع نصيبه [illegible] بطل [illegible]
ذلك شيء [illegible] الأرض [illegible] وقف على ذلك الوجه [illegible] بماله فإنه يباع الدار [illegible] الوقف
كما لو اشترى دارًا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له أن يأخذها بالشفعة ويبطل الوقف. إذا شهد شاهدان على الوقف
فشهد أحدهما أنه وقفها في صحته وشهد الآخر أنه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لأنهما شهدا بوقف بات إلا أن الحكم
في المرض أن ينقض فيما لا يخرج من الثلث وهذا لا يمنع الشهادة كما لو شهد أحدهما أنه وقف [illegible] وشهد
الآخر [illegible] الأرض [illegible] على الإقرار قول محمد [illegible] وقف المسلم [illegible] الجملة في فتاوى قاضي خان
[illegible] في الملتقط [illegible] دارًا [illegible] على مسجد كذا ولم يزد على هذا [illegible]
الدار يصح ولكن وصية فيصح بغير تسليم [illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] إذا وقف أرضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الأرض [illegible] الأرض ووقف على ولد الولد
الورثة أم لم يجيزوا وأما الثلثان فإن لم تجز الورثة ذلك [illegible] الورثة وإن أجازوا [illegible] ولد الصلب
[illegible] ولد الولد [illegible] بالتسوية وإذا وقف أرضه في مرضه وقفًا صحيحًا وله مال يخرج [illegible] الأرض من ثلثه [illegible]
موته ثم مات ولا مال له غير [illegible] الأرض [illegible] وقفًا وكذلك إن [illegible] الواقف [illegible] المال [illegible] فهلك المال قبل أن
يصل إلى الورثة [illegible] ذلك [illegible] للورثة. إذا وقف أرضه في مرضه الذي مات فيه على بعض الورثة
فإن أجازت الورثة جاز كما في الوصية لبعض الورثة وإن لم يجيزوا فإن كانت الأرض تخرج من الثلث [illegible]
وقفًا وإن لم تخرج من الثلث [illegible] يقسم جميع غلة الأرض [illegible] الوقف [illegible]
على [illegible] الموقوف عليهم أو أحدهم [illegible] كلهم [illegible] الوقف من الغلة إلى الفقراء
إن لم يوص [illegible] الموقوف عليهم من الورثة [illegible]
[illegible] لا يجعل [illegible] لورثته الذين [illegible] لهم من الوقف [illegible]
[illegible] رحمهم الله [illegible]
في مرضه وأوصى بوصايا [illegible] من الوصايا [illegible] الوصايا [illegible]
[illegible] الوصايا [illegible] الأرض [illegible]
[illegible] على من وقف عليهم [illegible] الوقف [illegible] الوصايا [illegible]
في فتاوى قاضي خان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] على الملك [illegible] جميع المحاباة والوصية بالملك [illegible] المحاباة والوصية إن كان [illegible] من المريض [illegible] المحاباة

والوصية من الملك على السوية لعدم الترجيح لأن كل واحد منهما [illegible] صورة [illegible] ولو قال أوصيت لفلان
[illegible] ثم قال أوصيت لفلان [illegible] فالوصية [illegible] على الوصية [illegible] الملك ولو كان [illegible]
[illegible] المحاباة بالإجماع [illegible] الجملة في فتاوى [illegible] الوصية [illegible] وقفت [illegible] في مرضها على بناتها ثم [illegible]
على أولادهم وأولاد أولادهم [illegible] أبدًا ما تناسلوا فإذا انقرضوا [illegible] ثم ماتت عن مرضها وخلفت من الورثة
[illegible] الأرض [illegible] الوقف [illegible] الملك [illegible]
بين الورثة على قدر سهامهم [illegible] يقسم بين الورثة كلهم على سهامهم [illegible] فإذا ماتتا
[illegible] إلى [illegible] أولادهما وأولاد أولادهما [illegible] الواقفة [illegible] ذكر [illegible]
[illegible] المسجد كذا [illegible] لا يكون وصية [illegible] ولو قال في الصحة
[illegible] جميع المال وإن كان في المرض [illegible] يخرج
من الملك [illegible] وإن لم يخرج من الملك [illegible] حكم الوصية وذكر السيد [illegible] الجامع [illegible] العتابي
[illegible] أستاذي [illegible] أن المريض
[illegible] على مسجد كذا ولم يزد على هذا ولم يسلم الدار [illegible] ذلك [illegible] وصية فيصح بغير تسليم
[illegible] وهذا نوع آخر [illegible] كتاب البيوع [illegible] المريض الذي
عليه دين محيط بماله إذا باع عينًا من أعيان ماله من أجنبي [illegible] المحاباة [illegible] الكل [illegible] الورثة [illegible] لم يجيزوا
[illegible] تمام القيمة وإن شاء فسخ البيع وإن لم يكن عليه دين [illegible] المحاباة [illegible]
المريض [illegible] من أجنبي [illegible] البيع وإن [illegible]
[illegible] المحاباة [illegible]
[illegible] ولو كان [illegible] القيمة [illegible]
[illegible] المحاباة [illegible]
[illegible] من الوارث [illegible] وكذا الوارث الصحيح إذا باع [illegible] مورثه المريض [illegible]
[illegible] القيمة [illegible] في فتاوى [illegible]
من [illegible] جميع المال [illegible] من أجنبي [illegible] من الوارث [illegible]
[illegible] المحاباة [illegible] الوارث [illegible]
[illegible] الورثة [illegible] المريض [illegible] الا ترى أن [illegible]
[illegible] المحاباة [illegible] من أجنبي [illegible] الوارث [illegible]
[illegible] من المريض من الوارث
عند الكل [illegible] ذكر في [illegible] الصغرى [illegible] المحاباة مع الوارث لا يجوز [illegible] الورثة [illegible] القيمة أو يفسخ

وهذا مشكل الا اذا حمل على المريض المديون لمريض اذا باع ما يساوي الفا بخمسمائة من اجنبي ولا مال له سواه
صار محابيا بخمسمائة فيعتبر المحاباة بقدر الثلث يقال للمشتري اما ان تبلغ الثمن الى القيمة والا رد من المبيع شيئا
واما ان تفسخ ويتم امامه من دون ما ادعى بخلاف الوارث حيث لا تخير في بيع الصحيح ووصاياه من مريض
وراثة ما سواه بمتاعه المريض لا يصل ثم العصر انه ان كان الغالب من حالة المرض او لو رفع الفراش وكان
قيامه من تكلف ومشقة فليس بمريض لا يجوز عندابي حنيفة ذكره قاضي خان في الوصايا. المريض مرض
ابطال حق الوارث عن صورة المال حتى لو باع جميع ماله بالدراهم ان يبيعه وان كان ابطال حقهم عن صورة
المال مرض في الهبة اثنا بار وارث المريض من وارثه لا تصل لما بين عندابي حنيفة بغير ما حبس على انه كما ذكر انه
اباه من مرض فاجاز او سكت حتى مضى مدة فالمحاباة من الثلث وصاياه الصحيح **كتاب الرهن** فادى
الفضل بعد العجز من مرض مدة بدون اجر المثل لا يعتبر من الثلث لانه لو اعار رقبة جاز ومن الغير فكانت الحجاج بين بيع المعصر
بالمنافع يعتبر من جميع المال في الصحيح من مرض فاستاجر اجيرا ونقد الاجر فللغرماء ان يبتاكون ولو استاجر
شيئا ونقد الثمن فليس للغرماء ان يستاكون من منفعة المال وسط من كل المديون ووسطا بايعه من مرضه
المريض من مرضه لا يصل وهذا لانه المعروف لان المريض انما حجر عن التصرف فيما يتعلق به حق الغرماء والورثة
والحق انما يتعلق بمال يحتمل ان يبقى له لا المنافع اموال له لا لانها ما لا يبقى بعد الموت حتى يتصور التعلق عند ذلك
ثم يستند كما في الاموال فلا يظهر حكم التعلق واما الاجر فهي عين ماله وقد تعلق بها حق الغرماء فشاركوه
فيها بخلاف ما اذا باع عينا من اعيان ماله بدراهم او اشترى عينا بدراهم فسلم فانه يسلم للبائع الدراهم والمبيع
للمشتري لانه يبيع البيع ابطال حق الغرماء بل نقل حقهم من محل الى محل فصار مسئلة الاجارة نظير مسئلة النكاح
بان تزوج امراة في مرضه بدراهم وسلمها فانها لا تسلم لها ولكن تكون اسوة للغرماء كذا ههنا وذكر ههنا ايضا
المار ان بطلان حق الغرماء عن صورة المال مستقيم الا يرى ان المريض يملك ان يبيع جميع ماله بالدراهم والدنانير
وان كان فيه ابطال حقهم عن صورة المال **كتاب الوكالة** الوكيل بالخصومة من غير رضى الخصم لا يلزم عند
ابي حنيفة خلافا لهما ثم اختلف المشايخ على قول بعضهم قالوا رضى الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل
عنده والصحيح انه صحيح عنده لا انه الا ان يكون الموكل مريضا او على مسيرة سفر فحينئذ يلزم والمخدرة
مثله المريض معنى المختار واختار النقيه ابو الليث ذلك فيما لم يعرف شيء من الكتب قدر المريض الذي
يلزم التوكيل من غير رضى الخصم عند ابي حنيفة واختلف المشايخ فيه قال بعضهم ان كان لا يحمل على
ايدي الناس ويزداد ضعفه يلزم توكيله وبعضهم قالوا اذا كان لا يمكنه الحضور بنفسه ويمكنه بركوب الدابة
والحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل بغير رضى الخصم وان كان لا يزداد مرضه بالركوب والحمل ومشي
في وكالة قاضي خان **كتاب الكفالة** مريض في حضرة الوفاة قال لوارثه تعالوا على كل ما على المال
فاضمنوا له عني ففعلوا بعد ما لم يوقف عليه فيها ما ساو عليهما يجبر استحسانا لان عندهما الكفالة للغائب

لا يصح في حال صحته ومعناه ان الوارث طالب باداء دين بغير ضمان فيجد الضمان ان ادى ولو قال
ذلك لاجنبي ثم رضي به الطالب بعد موته فلا رواية فيه وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال يصح كالوارث ومنهم
من قال لا يصح في كما له الجامع في المعاقد ولو كفل المريض عن وارثه او لوارثه فضمانه باطل بذكره في الجامع الكبير
وصار المعتبر انما اشار الكفالة في المرض يعتبر من الثلث لو اقر في مرضه بانه كفل بفلان لفلان في الصحة يعتبر من
جميع المال في الكفالة الجامع الصغير للحاكم الشهيد في الجواز منها **كتاب المضاربة** واذا دفع الرجل في مرضه الف
درهم الى رجل على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فعمل المضارب فربح الفا ثم مات
رب المال في مرضه وعليه مثل المضارب دين وقيمته الف فقال الربح بينهما وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب
نصف الربح يبدا به قبل دين المريض لانه وقع بعقد ووقع للمضارب على ملك رب المال فقط ولا شبهة ان الربح الشركة ولو
دفع ارضا وبذرا في مرضه الى آخر مزارعة بالنصف بطل حصة العامل من ذلك وعليه دين فانه لا يسلم له ما شرط
والفرق بين المزارعة والمضاربة في هذه الصورة لانه ما شرط للعامل ربح العمل من نصف الخارج
متبرع بعين ماله لان الخارج متولد من عين ماله وفي المضاربة متبرع بمنفعة ماله لان الربح ليس متولدا من ماله
ولكن لا يحصل الا بسعيه ولا تجري على المتبرع بمنفعة ماله لان حق الغرماء والورثة لا يتعلق بالمنافع ولهذا لو
ارض له في المرض وعليه دين يصح واذا صح الشرط في المضاربة يسلم الربح وهو احق من الغرماء لانه كما حصل
حصل مملوكا له ودون الغرماء فتعلق مال المريض لا بالعقد ولو لم يكن سمي للمضارب بل كان له اجر مثله
مع الغرماء لانه وجب ديناعلى ماله وحيث بسبب لا تهمة فيه فيضرب مع سائر الغرماء ولو كان كل مضاربة فاسدة
وحسبتها بالعروض ولو دفع في الصحيح الف درهم مضاربة الى ما قبض على ان للمضارب عشرة الربح فربح الفا وأجر مثله
خمسمائة ثم مات في مرضه ذلك وعليه دين كما للمضارب عشر الربح لا يزاد عليه وان كان اقل من اجر مثله لانه متبرع
بمنفعة نفسه والتجربة ذلك مثل هذه المسئلة وسطا بانشاء المضارب في بعده وهو في مضاربة لا بحكم المضاربة القرية
نصف انه ربح العامل مال غيره فان لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال الى يده ولا فله انه ربح الفا ومطلبه
بل يجعل من تركته لانه مات مجهلا للامانة في مضاربة فتاوى قاضي خان **كتاب المزارعة** اذا دفع المريض
ارضه مزارعة على ان بذرها المزارع بذرها على ان للمزارع تسعة اعشار ولرب الارض عشرها وربعها المزارع
فخرج الزرع جاز للمزارعة وهو على ما شرطا سواء كان اجر المثل او اقل او اكثر لان للمريض ان يضيع المعروف
واستهلاك الارض المعقود لا يجب عليه الضمان بدليل ان المريض لو اعار ارضه واستعملها المستعير وزرعها
كان الربح كله له ولا ضمان عليه وهذا اذا وقع الخصومة بعد ادراك الزرع فاما اذا مات المريض فخاصمه الورثة
ان يحكم المزارع بين ان يستاجر حصته وبين ان يقلع الزرع عمله النقصان المدعي من مسئلة مزارعة المريض ذا فرغ
وكما في مزارعة المريض مزارعه مرضه لا تصل فيه هذا الباب من اجارة المريض الفاسد الى ان احتاج الى ذلك فليطلب
هناك **كتاب الهبة** اذا وهب المريض شيئا لا يخرج من الثلث لمن المستفيد الموهوب له ما زاد على الثلث من غير جائز في

الشيع بحوا المشتري وقد مر وهبته في مرضه ولم يرجع حتى مات بطل الهبة في مرض الموت وان كان صحيحا
لكنها هبة حقيقة فتفتقر الى القبض ولم يوجد فبطلت الا انها لا تبطل وتفسخ من الراهن في اول الرهن
من مرض وهب عبدا ولا مال له غيره ثم مات وقد كان باعه الموهوب له لا ينقض تصرف الموهوب له بل يضمن قيمة
العبد للورثة من مرض وهب حال لرجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له غيرها من الدين ولم يجز الورثة ونقض
الهبة في الثلثين بطل الهبة في الثلثين وتعلق المسئلة بتعلق حق استحقاق الورثة وثبوت ملكهم في المقصود
على حال المرض والاستناد الى اول المرض اذ لو استند لتبين ان الهبة وجدت ولم يبطل الرد وكذا الحكم فيما صار
المرهون وامثاله ثلثا ان ما ساعا وذلك لا يجوز الا نوى انه اذا اشترى دارا ومرض شفيعها ولم يشفع الشفيع حتى مات
المشتري ومثله الرهن ثم ان الشفيع لو اخذ احد نصف الدار بالشفعة بطلت الشفعة لانه يكون ساقطا فيما
قال لا بطل علم انه لم يأخذ بحوائج فذكره صاحب الصغرى وذكر محمد بن موسى الخوارزمي صاحب كتاب الجبر والمقابلة
في كتابه من مرض وهب جارية لرجل وسلمها اليه فوطئ الموهوب له الجارية ثم مات الواهب ولا مال له غير الجارية ولم تجز
الورثة الهبة حتى تنقض في الثلثين كان على الموهوب له عقر الجارية وهذا يشير الى ان حق الورثة يستند
ولا يقتصر على حالة الموت قال القاضي الامام ظهير الدين محمد ذكر هذا الخوارزمي في جامع هذه المسئلة
ولم يسنده الى الصحابة ولو كان ذلك صحيحا لبطل الهبة في الثلثين البائع في مسلما لكنه لا اصل له
ولا يكاد يصح لانه يخالف قول اكثر الصحابة وفي سائر كتبهم ان حق الورثة وملكهم لا يستند بل يقتصر على الحال
لا يخفى ذكره في هبة وما والمه وذكر السيد الامام ركن الاسلام في هبة الجامع في القاضي من مرض ووهب جارية
لرجل ووطئها ثم مات المريض وعليه دين مال لم يقتصر الا على العقر كان ومن الصحيح فوطئها الموهوب له ثم رجع
ترى ان المشتري اذا وطئ الجارية قبل القبض فجعها البائع حتى هلكت عنده فلا عقر على المشتري وقال الفقيه
ابو الليث وكان الفقيه ابو جعفر يقول الفتوى على العقر فانه لا يضمن عليه بالهبة وذكر في شرح الجامع
الصغير كبرا لهبة اذا وهب ثم رجع في نصف الموهوب جاز سوا كان الرجوع بقضا او بغير قضا قال شمس الائمة
الحلواني بعد وهذه المسئلة دليل على ان الرجوع في الهبة بغير قضا فسخ للهبة من الاصل وليس بتمليك مبتدا اذ لو
كان تمليكا مبتدا لكان هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وانه لا يجوز قال وفي هذه المسئلة اشكال وهو ان
الرجوع لو كان فسخا للهبة من الاصل وجب ان يبطل الهبة في الباقي لانه على هذا الفصل يصير كانه وهب النصف
المشاع من الابتدا ونظيره مسئلة الشفعة التي ذكرناها انفا وانه ذكر في تلك المسئلة في الجامع ان الشفيع اذا اخذا
احد نصفيها بالشفعة بطل الهبة في النصف الباقي لان حق الشفيع عندنا الحكم المانع قبل تمام الملك
للمشتري ويستحقه الشفيع من وقت الزوال واذا استحقه من ذلك الوقت لم يجز المشاع فيما يقسم فيبطل الهبة
وفي المنتقى رجل وهب عبدا لمريض ومرض فيه فرجع فيها بغير حكم فرده الى المريض قال يكون في الثلث لو رجع فيها
بقضا جاز ولا سبيل لورثة الموهوب له وهذا لان الرجوع في الهبة على رواية الجامع فسخ عقد مجرد سوا كان

نقدا

نقدا او بغير قضا وكذا على رواية الاصل رواية ابي حفص وفي رواية ابي سليمان فسخ اذا كان بقضا وان كان
بغير قضا فهو عقد جديد على قول ابي يوسف رحمه الله وفسخ على كل حال وما ذكر من الخوارزمي في هذه المسئلة فسخ على كل
حال وانه رواية ابي حفص عن محمد رحمه الله وذكر القاضي ظهير الدين رحمه الله في فتاواه من مرض ووهب عبده لرجل وعليه دين محيط
بقيمته ولا مال له غير العبد فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو اعتقه بعد موته لا يجوز ابن سماعة عن
ابي يوسف رحمهما الله رجل وهب عبدا له في مرضه ولا مال له غيره فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب ومات الواهب بعد عتقه
فاذا مات الواهب بعد ذلك فلا سعاية على العبد وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله مريض وهب جارية لرجل فوطئها الموهوب
له ثم مات الواهب وعليه دين يغرم ويرد الهبة ويجب على الموهوب له العقر وفي الجامع في الفتاوى مريض وهب
غلاما لامرأته فقبضته واعتقته ثم مات في مرضه فالعتق نافذ ويضمن القيمة لان المملكة لما ابدا صح ولكن ابطل
وصيه بعد ذلك قال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته وهو المختار مريض وهب لمريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه
وليس لواحد منهما مال غيره ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له يسعى العبد في ثلثي قيمته لورثة الواهب ويسعى
في الثلث للباقي لورثة الموهوب له مريض وهب عبدا قيمته مائة لرجل على ان يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا
ثم مات المريض من ذلك المرض ولا مال له غير العبد وابى الورثة ان يجيزوا ما صنع الواهب كان للموهوب له ان يزيد
في العوض لقدر الزيادة من المحاباة على الثلث ولم يكن ذلك مريض وهب عبدا يساوي خمسمائة درهم ولا مال له
غيره من صحيح على ان يعوضه الصحيح عبدا يساوي مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان الموهوب له يرد على الورثة
بلا العبد ولو كان قد هلك بيع رد مائة درهم ولو وهب المريض دارا له تساوي الف درهم على ان يعوضه الصحيح
عبدا يساوي مائة درهم واخذها الشفيع بقيمة العبد بحكم او بغير حكم ثم مات المريض رد الشفيع الدار على الورثة الا
ان يشاء ان يؤدي الجميع ويستحق جميعها وان كان الهبة بشرط فلا شفعة فيها ورد الموهوب له تلك الدار ويكون للورثة
مع العبد وان شاء نقض الهبة في الجميع ولو وهب المريض كرا من بر يساوي مائة درهم على ان يعوضه الصحيح كرا
يساوي مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان شاء الموهوب له نقض الهبة وان شاء رد الكر وهذه من المسائل
الغراء الجامع الكبير باب فصل البيع الاخر باليد ابواب اذا اختلعوا تعال الزوج ومسائل المهر في صحتها
وهذه في مرضها لا يرثها الابن ومشتد مرضها فالقول قول الزوج كذا اجاب شيخ الاسلام عطا بن حمزة السغدي وقال السيد
الامام ناصر الدين وفيه نظر وهذه المسئلة في آخر كتاب الهبة من الجامع في الفتاوى ثم محل المخطوط مريض على
ولده بما ولي قال لا يجوز ولو قال لم يكن لي عليه شيء ثم مات جاز اقراره في القضا ولا يجوز فيما بينه وبين الله تعالى
ولو قال مريض ليس لي على زوجي صداق او ابرا عنه فاقرارها بالاشتهاد لان ما هو للبعض بجدد الحال وهو للنكاح
مقطوع به بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون عليه شيء في قضاء ما عصا بعد ادا مال المجروح لم يجز حتى
فلان صح اقراره حتى لو مات ليس للورثة على فلان شيء قال صاحب المحيط هذا اذا كان الجارح اجنبيا فان
كان وارثا لا يصح وهذه المسئلة قد كتب في موضع آخر مريض وهب ... ثم مات الفقيه ابو جعفر انه كان

عبيد ابيه تقوم بحاجتها ويرجع من غير معين لها على القيام فهي بمنزلة الصحيح تصح منها ما في وهي خارج
والجامع في الفتاوى بحد المريض مرض الموت ذكرناه في مسائل الطلاق المريض وما يتبين منه في مسائل اعمال المريض
لسئل الله تعالى اذا كان المريض اذا وهبت مهرها من زوجها واجاز الورثة قبل موتها ثم ماتت لا تصح الهبة لان المعتبر اجا
زة الاجازة بعد الموت لا قبله لان الحق للورثة انما يثبت بعد الموت اجازة فيافي ما في حال في هذه او
قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك فانت بري من مهري او في حل منه او قالت مهري عليك صدقة فهو باطل لان
هذا مخاطرة وتعليق ولو قال الطالب للمطلوب اذا مت فانت بري من ذلك الدين ابرأ وهو مخاطرة ولو قالت المريضة
لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك صدقة او قالت فانت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض كان مهرها على
زوجها لان هذا مخاطرة فلا يصح وفي فوائد صاحب المحيط مريض قال كون فلان دار ان فلان بعد داري كذا او اراد او
قال بعد داري كذا اراد كذا لم تكن وصية ولو قال فانت بري او انت في حل جاز لانه وصية قال وفي الزيادات
كان مريضا يصير وصية ولا تعتبر الا باجازة باقي الورثة ولو وهبت بعض الامراء معينة وسلمها اليها ثم تزوجها
وذلك كله في مرضه ثم مات فالهبة مردودة بخلاف ما اذا اقر لامراة ثم تزوجها ثم مات حيث يصح الاقرار لها لان المبسوط
كما قررناه ذكره في وصايا الواقعات وروى ابن سماعة عن محمد في الكيسانيات في رجل اصابه الفالج فذهب لسانه
او مرض فلم يقدر على الكلام ثم اشار بشي او كتب شيئا وقد تقادم ذلك وطال فهو بمنزلة الاخرس ومعنى قوله
طال ذلك اذا دام سنة وكذا صاحب السل اذا اتى عليه سنة فهو بمنزلة الصحيح هكذا عن ابي العباس الشماس عن
وكذا ذكره الطحاوي في مختصره وطعن فيه بعض مشايخنا وقالوا خطأ فقد وجدناه منصوصا المريض الذي
السل فيه منه وسائر تصرفاته كسائر المرضى ما لم يتطاول وتفسير التطاول سنة فلو تصرف بعد سنة من مرضه فهو
كتصرفه حال الصحة وهكذا كان يقول شيخنا ابو عبد الله الجرجاني رحمه الله من لفظ الواقعات وبهذا اللفظ اورده في الجامع
في الفتاوى فيه وصايا العتابي قال الفضلي رحمه الله المريض مرض الموت من لا يخرج الى حوائج نفسه وفي الجهد اعتمد على
هذا وحكي ظهير المرغيناني عن شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله ان المعتبر هو الفقيه ان لا يقدر على الخروج الى المسجد
وفي حق السوقي ان لا يقدر على الخروج الى الدكان وفي حق المراة ان لا تقدر على الصعود الى السطح من علة
لان الصحيح فاما في مرض الحمى بدين او بعين في يد مضمونة او غير مضمونة او امانة بان قال هذا لي او وديعة
او غصب يتقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل من التركة شي يصرف الى غرماء المرض وفي
مختصر القدوري اذا اقر المريض في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه باسباب
معلومة فدين الصحة والديون المعروفة الاسباب مقدمة فاذا قضيت وفضل شي كان فيما اقر به في حالة المرض
وان لم يكن عليه دين جاز اقراره وكان المقر له اولى من الورثة ولو اقر في مرضه بدين وذلك جاز في المتقدم
والمتاخر لان حالة المرض حالة واحدة فيعتبر بجميع الديون فانه يعرف كالموجود في حالة واحدة ولا ظاهر
الفوت والصوم كل دين وجب على المريض بدلا عن مال ملكه او استهلكه وعرف بالبينة فهو بمنزلة دين الصحة

وان لم يعرف

3/2

ماخذه في التركة لانه عرف وجوبه قطعا فلا يتعلق بحق الغير وكذلك اذا اقر المريض بجد في يده انه لفلان وعليه
دين الصحة لم يجز ذلك على غرماء الصحة وكذا لو اعتق من المعتق ولو اخبر المريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون
بعض سواء كان ذلك في الصحة او في المرض لان حق الكل تعلق بماله على اعتبار الموت سواء كان استيفاء البعض
على البعض ابطالا لحق الباقين فلا يجوز الا ان يكون استقرض في مرضه الفا وقضاها او اشترى شيئا بمثل قيمته
ونقده ثم يقضي القرض ونقد ثمن ما اشترى فان ذلك يجوز على الغرماء لان ذلك ليس بايثار ولا بابطال الحق لان حقهم
في مالية وحق الغرماء متعلق بمعنى التركة لا بالصورة المريض اذا اقر بدين ثم بدين ثم بوديعة بعينها
عاما ولو اقر بوديعة بعينها ثم بدين بطلت الوديعة ودين الصحة مقدم على الوديعة والدين الذي لزمه في المرض
ولو لشهرة في مرضه بمعاينة الشهود فهو كدين الصحة ولو اقر في مرضه بدين وليس عليه دين الصحة ثم اقر بشي
في يده انه وديعة لفلان فهما سيان ولا يعلم الوديعة ولو اقر المريض بوديعة لفلان ثم لحقه مال ولا يعرف
بعينها فهي في جميع تركته لان المريض لما كان محلا صار مستهلكا للوديعة فكان الاقرار بالوديعة المجهولة
كالاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالوديعة المستهلكة كالاقرار بالدين سواء وفي كل موضع عرف عين بيد
المريض انه لغيره سهلك او جحده وعليه ما عرف ان ذلك لاحد اخوانه ولو قضى بعض غرماء الصحة دينه
في مرضه ثم مات لم يسلم لهم ويسترد منهم وكان بين جميع غرماء الصحة بالحصص ولو مرض او تزوج امراة واعطاها
مهرها يسترد منها ما اخذت ويكون بين الغرماء بالحصص والمراة واحد منهم بخلاف ثمن المبيع فان المريض لا يدفع
والكاس في المرض ولو استاجر المريض اجيرا واوفاه الاجر فهو كالنكاح وفي بعض المسائل مريض عليه مال في
فقضي ذلك المال البطل وليس له مال غير ذلك وكذب الولد وقال هو وديعة لا يصدق ويكون الكل ميراثا وقال
من الهلاك خلافه في مرضه ما رضي يدعي انها وديعة فالقول على بطلانه ان اقر انها وديعة قبل
لنفسه بعمرة الملك كما لو اقر المريض بحق عبده وان اقر بوقف من جهة غيره ان يصدق ذلك الغير او
وارثه بعد موته جاز في الكل وان اقر به مطلقا وقع الملك وان اقر في مرضه لحامل بعد المعرفة لا يصح
اقراره اذا كان صاحب فراش لانه اقر في مرض موته لمن لا يجوز وصيته له فلا يجوز اقراره له كالوارث ولو لم يكن صاحب
وارث يصح اقراره كالوارث له وهو ليس صاحب فراش في مبسوط ولو اقر له في صحته ثم تبدل
المغرلة وكذلك لو وهبه اشياء وسلمه ثم قبل الموت لم يذكره لان اصل اقرار المريض لعلة باطل الا ان يصدقه
بقية الورثة عرفناه المذكور في الكتب ثم يتكل ان يصدقهم يحتاج للمدعي حالة الحياة او بعد الموت وفي الوصية بما
زاد على الثلث الوصية للوارث لا يعتبر اجازة الورثة في حق الموصي وانما يعتبر اجازتهم بعد موته وقد
ذكرنا في مسائل تصدق الولد والاجازة الوارث المورث وفعله في حقه في كتب الحيات فليطلع مثال في الاحد
الوصية بما زاد على الثلث يعتبر اجازة الورثة بعد موت الموصي حتى لو اجازوا قبل موته لا يعتبر اجازتهم ولهم
ان يرجعوا بعد ذلك فاعتق ولو المجروح عن جارحه او ابراه ذلك في الكتاب خطأ ولم يكن مال اخر ذلك

لماعات

عنه

يصح اقراره له

فانه يصح العفو ولو ابرا حال جرح المجروح ولو وجب القصاص للمجروح او الدية له لا لجراحة فعفى وهو في
مرض لا يصح وقد مر مسئلة اقرار المريض لامراته بالمهر في كتاب النكاح ومسئلة [illegible] بمهر كامل [illegible]
الورثة [illegible] اقر لاجنبي ثم قال هو ابني ثبت نسبه وبطل اقراره [illegible] ولو اقر [illegible]
[illegible] فان اقر لاخ ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح الاقرار ولو اقر [illegible] وارثا [illegible] ثم
صار وارثا [illegible] ولو اقر لابنه النصراني ثم اسلم قبل موته [illegible] لا يصح الاقرار وان صار وارثا
[illegible] كما لو اقر لاجنبية ثم تزوجها صح الاقرار ولو اقر لمن كان وارثا [illegible] ثم صار [illegible]
[illegible] ان كان [illegible] وارثه [illegible] او زوجته ثم خرج من ان
يكون وارثا [illegible] الموالاة او بالعتق ثم صار وارثه بالموالاة او بالزوجية بطل اقراره في قول [illegible] خلافا
لمحمد رحمه الله [illegible] ثم مات [illegible] اختلف [illegible] الورثة [illegible]
كان الاقرار في الصحة وقال بعض الورثة لا بل كان في المرض القول قول [illegible] في المرض وان اقاما جميعا
البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك [illegible] اقر لاجنبي ثم
المقر له [illegible] وارث الاجنبي المقر له [illegible] المريض [illegible] ذلك الاقرار في قول ابي يوسف [illegible]
في قول الاخر وهو قول محمد رحمه الله [illegible] اقر المريض [illegible] وقال لاجنبي [illegible]
المريض [illegible] على قول ابي يوسف [illegible] اقرار المريض باطل وعلى قول [illegible] صحيح اذا اقر المريض
لوارثه وللاجنبي بدين [illegible] باطل [illegible] الشركة او [illegible] وقال محمد رحمه الله للاجنبي [illegible] اذا كان
في الشركة [illegible] الاجنبي [illegible] معروفة في الجامع [illegible] اذا كذب الوارث
المقر في الشركة [illegible] للاجنبي لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل [illegible] على الخلاف ولكن الصحيح
ان يقال لا يجوز على قول محمد رحمه الله [illegible] الجملة [illegible] المريض اذا
اقر بدين [illegible] وارث [illegible] في صحته [illegible] في المرض [illegible] لان
اذا [illegible] الصحة [illegible] هذا المرض ولو اقر المريض لوارثه [illegible]
[illegible] الاقرار وبطل الوصية اذا اقر المريض [illegible] عبد ثم عتق [illegible] لا يبطل
الوصية [illegible] لانه للمولى دون العبد [illegible] عبد ثم عتق ثم مات [illegible] لا يبطل
الوصية لانها [illegible] للابن [illegible] وله ابن ثم مات الابن [illegible] للاخ لم يجز الاقرار [illegible]
[illegible] الاقرار وهذا بخلاف ما اذا اقر لامراة اجنبية في مرضه ثم تزوجها ثم مات [illegible] بطل
الوصية لانها [illegible] الموت [illegible] واقر المريض لوارثه [illegible] عليه بينة صح ذلك [illegible]
[illegible] مرض [illegible] فان فعل ذلك
في مرض [illegible] الفراش [illegible] لم يجز في [illegible] كتاب الاسلام

[illegible] المعتبر في باب اقرار المريض لوارثه كونه [illegible] وارثا [illegible] او غيره [illegible] لا [illegible] موت
المقر لكن يشترط ان يستمر كونه [illegible] والمقر له [illegible] المقر [illegible]
الوراثة بين المقر والمقر له [illegible] فاما [illegible] الاقرار و[illegible] بالسبب القائم بينهما وقت الاقرار [illegible]
الاول اقرارا للوارث [illegible] اذا كان المقر مريضا وان لم يورث بالسبب القائم بينهما وقت الاقرار لم يكن الاقرار
اقرارا للوارث [illegible] قالوا ان المريض [illegible] لابنه [illegible] الغاية [illegible] الاقرار [illegible] مات
قبل [illegible] المقر [illegible] الا بفصل موت المقر يصح الاقرار ذكره في الباب الرابع من اقرار الجامع اقرار
المريض للوارث لا يجوز [illegible] ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز [illegible] جميع المال [illegible]
[illegible] اقرار المريض لوارثه بدين لا يجوز [illegible] ذكره في الباب [illegible] من اقرار الجامع
[illegible] اذا اودع [illegible] في مرض [illegible] بمعاينة الشهود [illegible]
[illegible] باستهلاكه صدق على ذلك [illegible] حتى [illegible] بالوديعة كان [illegible]
[illegible] باستهلاكها كان [illegible] الوارث [illegible]
لم يكن للوارث شيء من ماله [illegible] اقرار المريض باستيفاء الدين [illegible] المريض مرض الموت اذا اقر
باستيفاء الدين [illegible] ان كان الدين وجب على الاجنبي في حالة الصحة فاقراره جائز باستيفائه
وان كان [illegible] وجب [illegible] اقر باستيفائه [illegible]
[illegible] كبدل الصلح [illegible] والمهر ونحوه وان كان [illegible] باستيفائه وجب على الاجنبي في مرض الموت
[illegible] بمعاينة الشهود فان كان الذي اقر باستيفائه [illegible] كالثمن ونحوه
[illegible] باستيفائه وان كان [illegible] بدلا عما ليس بمال كبدل الصلح عن دم العمد ونحوه [illegible]
جائز وان كان [illegible] ذكره في الباب الخامس من اقرار الجامع [illegible]
[illegible] في حالة المرض [illegible]
[illegible] وعليه [illegible]
[illegible] على الاطلاق [illegible]
[illegible] على [illegible]
[illegible] من الفتاوى [illegible]
ولو اقر المريض [illegible] الدين للوارث الا ان يدعي الهلاك
[illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] مرض [illegible] على انسان [illegible] او خطأ [illegible] ذلك [illegible]

بلغ ٤

باستيفا صدوقها في البراءة فلم يصدق في ان يوجب به حقا على نفسه او في ماله رجوعا بشيء واذا وجبت عليه
ثمن مال اشتراه منه او قيمة عبد غصبه اياه في مرضه فهلك عنده لم يصدق على استيفائه وان كان الغصب في الصحة
بمهاين الجيد او ادانه في مرضه لبعض علم بعض فاقر باستيفائها صدق ما لم يظهر الجيد لمايعا وان كان المضا
بالقيمة في الصحة صدق في استيفائها ظهر الجيد او لم يظهر وكذا اذا كان البيع في الصحة ثم اقر في مرضه بقبض
الثمن وعليه لم الجيد او لم يسلم فهو مصدق واذا باع في مرضه شيئا باكثر من قيمته ثم اقر باستيفاء الثمن لم يصدق
ويقال للمشتري اد الثمن سوى لغوى او انقض البيع في قول ابي يوسف رحمه الله وفي قول محمد رحمه الله يؤدي قدر القيمة
او ينقض البيع واذا اقر المريض ببيع عبد له في صحته من رجل والجيد في يده او في يد ذلك الرجل وبعض الثمن
فصدقه فيه الرجل لم يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون الجيد قد مات قبل مرضه وان باع منه عبدا في صحته وسلم
اليه ثمنه ثم اقر في مرضه باستيفاء الثمن يصدق فيه ثم وجد المشتري به عيبا بعد موته فرده فهما كان سائر
الغرماء احق بتركة الميت الا هذا العبد فان المشتري فيه اسوتهم الا ان يقول عند الرد لا ادفعه حتى استوفي حقي
فيكون احق بقدر الثمن من الغرماء لان المشتري كان مصدقا على اقراره باستيفاء الثمن غير مصدق على ايجاب
الشركة له مع غرماء الصحة وان اقر في مرضه في جميع هذه الوجوه بانه ابرأ الغريم في صحته من حقه قبله او وهبه
له شيئا في صحته فهلك في يده لم يصدق على شيء من هذا وكان ذلك وصية له من ثلثه وليس هذا كالاقرار بالاستيفاء الى
هذا الجملة ذكرها في الباب السادس من اقرار الجامع واورد الحاكم الجليل على سبيل الايجاز وبعضها يحتاج الى الشرح
والبسط فنظيره الجامع وسائل اقرار المريض ذكره الباب العاشر الى الرابع والخامس والسادس والسابع من اقرار الجامع
اقر المريضة انها وهبت مهرها لزوجها في صحتها هل يصح يعني انه لا يصح لانه وصية للوارث على ما ذكرنا من قبل الا
يصح الا ان يصدقها الورثة واذا كان الدين للمريض على وارثه فاقر باستيفائه لا يصح سواء وجب الدين في حالة
الصحة او في حالة المرض وسواء كان على المريض دين او لم يكن وكذا ذكر الحاكم رحمه الله تعالى وصارا الراحل في مرض
باع من وارثه شيئا وقر باستيفاء الثمن قال الشيخ محمد بن الفضل رحمه الله اذا كان الغالب حاله في رفع الفراش لا يكون معه
عند ابي حنيفة رحمه الله ومن قول في بعض فضل علمائنا ان ماتت فجمعا ثم اقر انه على وارث له ما تركتها دينار او عشرة استوفيتها
منه في حال صحتي هل يصح قال صاحب المحيط فوائد يصح لانه لا تهمة فيه كالوارث اقر المريض لامرأته بمهر يصح الى تمام
مهر مثلها وكذا لو اقر انه استوفى دينا منها في قضائه فالمهر تجعل لا يملك عليك ذكرا كما في الجلالة يصح اقراره
بكذا ذكر قاضي خان رحمه الله فاوارثه لاقراره وقد كتبت قبل فوائد صاحب المحيط رحمه الله عن وارثه لان يا في
لا يكون ولو قال لم يكن لي عليه شيء ثم مات جاز اقراره في القضاء ولا تحل فيما بينه وبين الله تعالى عالى ولو قال رحمه
ليس لي على زوجي مهر ثم مرا لم يعد حلالا بالله عنه لان فاسو بحل الملك وعقد النكاح مقطوع به لا
المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون له عليه دين وفي اقرار الصغرى المريضة اذا اقر باستيفاء مهرها فان ماتت وهو
او حقق به لا يصح اقرارها وان كانت غير منكوحة ولا معتدة بان طلقها قبل الدخول يصح ذكره العلة لعدم جرا

يعني للعبارة ولو اقر باستيفاء المهر حال قيام النكاح او في عدتها من رجعي او بائن في مرضها لم يصدق في حق غرماء
الصحة للتهمة الا اذا فضل شيء من غرمائها بين الزوج على الاول مما اقر باستيفائه من ميراثه وذكر في الباب الرابع
من اقرار المريض من الجامع ابرا المريض وارثه من دين له عليه اصلا او كفالة باطل وكذا اقراره باستيفائه واحتياله
به على غيره وابراؤه لاجنبي من دين له عليه جائز الا ان يكون الوارث كفيلا عنه والاجنبي لانه يبرأ ببراءته وان كان
لاجنبي على الكفالة عن الوارث جاز ابراؤه اياه من المال لم يجز اقراره باستيفاء شيء منه لانه يبرأ الكفيل
كتب في المسائل من زياداته الجامع مما اختصره الحاكم الشهيد رحمه الله ومن اراد الشرح والبيان فعليه شرح هذه
الابواب وذكر في الخزانة اقرار المريض باستيفاء دين في مرض من بدل نكاح ولد او المريض انه كان ابرأ فلانا من الدين
الذي له عليه في صحته لم يجز لانه لا يملك انشاء الابراء للحال فكذلك لا يملك الاسناد الى زمان متقدم وهذا بخلاف
الاقرار بالقبض لانه يملك الانشاء فيملك الاقرار به ومن ذلك ما في فتاوى اقرار المريض لوارثه ان اقرار المريض للعبد
للاجنبي حكاه ولا ابتداء اقرار بحر الاجنبي حكاه من جميع المال وابتداء من ثلثه واذا مرض العبد المأذون له فاقر
بدين في مرضه او وديعة بعينها ولم يكن عليه دين الصحة فاقراره جائز بمنزلة الحر ولو اقر العبد المأذون بدين في صحته
ثم بدين في مرضه ثم استوفى عبدا بالف يساوي الفا وبعض معاينة الشهود صار العبد بين من مات المأذون ولا مال
له الا الالف فعلم هذه الالف بين غرماء الصحة وبين بائع العبد بالحصص ولا شيء لغرماء المرض شيء
ولو لم يكن عليه دين الصحة والمسئلة بحالها فالبائع اولى بالالف لان سبب دينه معلوم ولو استأجر المأذون اجيرا
في صحته او مرضه وادى الاجرة او تزوج لعراة باذن مولاه وقضى مهرها فالغرماء يحاصون الاجير والمرأة فيما قبضا لانه ليس
في مقابله عين يعلق حق الغرماء بالكل حاله الى مصير كدين الصحة والبائع وليس بين الاجير استأجر محاباة ثم مات يكون محاباته
من جميع المال لان المولى اذن له في البيع المطلق والمال الجعاة صحيح فصحت محاباته من جميع المال وصار كالوكيل المريض
اذا باع في صحة الموكل وحابى فانه يجوز كذلك ههنا نقل هذه المسائل من كفاية البيهقي ومن الايضاح وذكر الحاكم رحمه الله
في الخامس والعشرين من قضى الاحكام لعلة المرض وتعتبر اقرار المريض لغير وارثه ثم صح ثم مرض ثم مات وكذا اقرار
العبد المأذون له في مرض مولاه. المقدمة في مسائل في اقرار المريض وذكر في الخزانة اقرار الجد والوارث لغير الوارث
كالايضاح ولو اقر في مرضه بان وصيته المقر له كذا لمريض بعد ذلك وقال ليس بيني وبين فلان شيء ثم اوصى بماله كله
لانسان ثم مات ولا وارث له فالمال كله للموصى له ولا شيء للمقر له بالاخ لان الرجوع في حقه صحيح بمنزلة الرجوع عن
الوصية ولو لم يكن اوصى بماله وقد جحد ما اقر به كان له ليبعد المال جميعا ان الاقرار بطل بالرجوع وفي هذا
الباب من كفاية البيهقي اقرار المريض باخ لم يراثه ولعمه ولعمة او خالة فالمال للعم او الخالة واعتبار بعد
لان اذا كان الغا لانه في ثلثه كما لو كان غير الصدقة وفي اقرار الجامع الفاوي في مسائل غير في الوارث المريض
اذا اقر ان له ابنا غائبا ومات وله عصبة بيان الغائب في ذلك وان اقام الوصية بينة انهم لا يعلمون له وارثا غيرهم
حرموا الارث بلا كفالة وفي اختلاف زفر وبعقوب رحمها الله مريض اقر بجارية الخ ثم ثم تزوجتهم بابنة لا ينقص عندك رحمه

وطلت
والمتن
وبلغ معارضة على اصله المنقول منه

وعند ابي يوسف رحمه الله يصح الاقرار وكذلك لو اقر لامراة ثم ماتت وله وارثها او اقر لابن ابنه ثم مات وابنه واله لا يصح
وعند ابي يوسف رحمه الله يصح ولو كاتب عبده في الصحة واقر بالاستيفاء في المرض وعلى المولى دين لا يصح اقراره على الحال
وفي عيون المسائل رجل مريض قال لامراة قد طلقتك في صحتي وانقضت عدتك وصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية
فلها الاقل من ذلك ومن الميراث عند ابي حنيفة رحمه الله لان التهمة تمكنت في اقرار الزوج بالطلاق في حالة الصحة فوجب الاقل
وعندهما يصح الاقرار والوصية لها لان التهمة لا تثبت ولا قول وجدا وليس بينهما سبب يورث عليه التهمة لا النكاح ولا العدة
كتاب الوصية
ذكر في اجناس الفقه في باب ما يقضي الاحكام لعلة عارضة تعالى واما المريض فمعتبر لجهله
في هبته وصدقته ووصيته وعتقه ومحاباته في بيع او اجارة او كتابة او عتق على مال من الثلث لا يجوز الا من الثلث
ووصيته لوارث واقراره له بدين او اقراره بقبض دين له عليه منه او كفالة او غيره او لوارث بكفالة عن اجنبي واقراره لمملوك
وارثه ومكاتبه ووصيته له غير جائز ونحو اقراره لعبد الوارث مع صحته غير وارث وفي قول العبد الماذون له المريض
مولاه وطلاق المريض امراته وارتداد المرتدة في مرض موتها فانه يكون فارا اذا اشترى ابنه يحتوي من ثلث
او كفر عن يمين ... في الوصايا وساير ... صومه ... في صلاته القعود ووضوءه الى التيمم وتحرير
ابتياع الى غير القبلة ... بعض مناسكه من الطواف والرمي وغيرها وذكر في الجامع الصغير
مريض اقر لامراته واوصى لها بوصية او وهب لها هبة وقبضت ثم تزوجها ثم مات من ذلك المرض جاز اقراره وبطل ما سواه
مريض ... لانه ... بالدين او وصي له بوصية او وهب له هبة ... ثم مات ... من ذلك المرض بطل
جميع ذلك في المرض قال الفقيه لفلان على دين فصدقوه فانه يصدق الى الثلث وشرح هذه المسائل في وصايا الجامع
الصغير مريض اوصى بوصايا ثم برأ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فمات فوصاياه باقية ان لم يعد ... مرضي
هذا او قال ان ابرأ من مرضي هذا فقد اوصيت بكذا او قال ... بكذا ... اكثر ...
محمد اذا ابرأ بطلت وصيته اوصى بوصية ثم جن قال محمد رحمه الله ان اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصيته
وان افاق وصل ذلك فايضا ووصيته باقية وقت محمد رحمه الله الجنون المطبق ستة اشهر وعن ابي يوسف رحمه الله انه قدر
بشهر ... اوصى بوصية ثم اخذه الوسواس وصار معتوها فمكث كذلك زمانا ثم مات
بعد ذلك قال محمد رحمه الله بطلت وصيته ... لا يوصي بوصية ... الذي ... اوا شيئا الى ...
الحال حتى يموت عليه لا يكون جائزا ولو وهب شيئا لوارثه في مرضه واوصى له بشيء وامر بتنفيذه قال ابو ... محمد بن
الفضل رحمه الله كلاهما باطلان وان اجاز بقية الورثة ما فعل ... المستحسن ... الاجازة الى الوصية
لانها مامور لا الى الهبة ولو فعل الورثة ... اجازها ... الاجازة في الهبة والوصية جميعا مريض لا يقدر
على الكلام لضعفه الا انه عاقل فاشار برأسه بوصية قال محمد رحمه الله لا تجوز الوصية باشارته واصحابنا رحمهم الله
لم يجوزوا ذلك وليس هذا كالاخرس لانه لا يرجى منه الكلام اما الذي اعتقل لسانه في المرض فانه يرجى منه الكلام
فلا يعتد باشارته ... وقال الناطفي ... في الكيسانيات رجل اخذه الفالج فدام لسانه وعجز عن الكلام

مرضه فاشار او كتب فان طال ذلك وقد تعالم المعهد فان حكمه حكم الاخرس قال الفقيه ابو ... طال ذلك
ان يمضي السنة على ذلك ... القاضي ابي عاصم رحمه الله اعتقل لسانه في مرضه قبل ان اوصى
... وكذا اشار برأسه اي نعم لا تصح وصيته الا ان يطول عليه الاعتقال فيصير كالاخرس وعن ابي حنيفة رحمه الله
ان ... الملك ... وعند ... في مرضه ... يدفع الى ... دراهم وقال ادفعها الى زيد
او الى بني ولم يزد على هذا قال الفقيه يدفع الى فقراء المساكين ... الموصي رحمه الله وعن نصير رحمه الله رجل قال
ادفعوا ... الدراهم وهذا الميراث ... ولا قال هو وصية قال هذا باطل لان هذا ليس
باقرار ولا وصية رجل اوصى بالف مكسرة وله دراهم صحاح فانه يشتري بالدراهم الصحاح شيئا ثم يبيع ذلك الشيء
بالدراهم المكسرة وتنفذ وصيته ... قال في مرضه لم لا توصي فقال اوصيت ان يخرج ثلثي الى ...
الفعل ... ولم يزد على هذا ... فاذا ثلثه ... قال ابو القاسم لا يصدق الا بالالف لو قال او
بان يخرج ثلثه ولم يزد على هذا قال يصدق بجميع الثلث على الفقراء وعن الحسن ... في مريض قال اوصيت
... الف لفلان فاذا الثلث ... قال له الثلث ... او اوصيت ... لفلان من ... الدار و
السدس ... النصف ... ان يخرج ... لها ... لها بعد ... لاولاد ...
... قال ابو القاسم رحمه الله ان اجاز ... ثم ... لاولاد زوجها شيئا
... ذلك ... ثم ينظر الى الباقي ان خرج ذلك من الثلث ... منهم او ...
... فان ابوا الصلح ... اعطوا ما اقرت الورثة ... ادعى اولاد الزوج اكثر حلف
... الزوج على العلم ... وصيتها ...
... لانها ...
... ولا ...
... اقر لفلان على كذا ... ادعى على ... الى ... ما ادعاه ثم قال
ان لم يقبل ما يدعي ... فلان ... وصية باعطائه هذا فاسد ولا يعطي ... ادعى
الا ببينة ... فلان ... ابو القسم رحمه الله ان لم يكن ...
... ادعاه على شيء معلوم ... بهذا القول شيء وان ... دعواه على شيء معلوم والذي ادعى له ما يثبت له
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ذكر في الكتاب مريض قال لفلان على حق فصدقوه فانه يصدق الى الثلث لو قال فهو
صادق لا رواية فيه عن اصحابنا ... ان يكون ... كما قال ابو القاسم رحمه الله ... اوصى عند موته ان يعتق عن قتل
القتل عمدا كان او خطاء فاسد ... حنيفة رحمه الله ... اوصيت لفلان ان يعفو ... قال محمد رحمه الله لا يصير
... قال مالك رحمه الله يصير وصيا وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان ... قال ... يصير وصيا عند ...
... الدين من اعمال الوصية والوصاية لا تقبل التخصيص اذا كان ... وقال محمد رحمه الله لا يصير وصيا بهذا العقد

فالم يقل ايضا دونه ونقل وصيي من هذا قال الصاحب في سورا انه وصيي ان شاء الى كفنا وتجاوز ما على الى دون شي
واذا سميتما انهم فاسخ خارج عن الوصيه لم ما ان لم يعوضوا عليه بشي وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفه هو وصي
في كل شي حتى قال صحته او مرضه ان حدث بي حدث فلفلان كذا على ما يوسف رحمه الله انه قال صحيح ابو حنيفه يقول
ان هذه وصيه واحدث عنها الموت وان لم يقل حدث الموت وكذا لو قال لفلان الفقر من مالي هو وصيه وان لم
يذكر فيها الموت حتى لو قال في مرضه اوصيت لفلان بكذا وجعلت في دابتي صدقه لفلان قال محمد رحمه الله اجيز هذا على وجه الوصيه
ولو قال في مرضه الذي مات فيه ان مت من مرضي هذا فامتي حره وما كان في يدي من شي فهو عليها صدقه قال ان كان ذلك جائز
على وجه الصدقه وليها ان كان في يدها يوم مات وعليها البينه انه كان في يدها يوم مات وعن ابي يوسف رحمه الله فيمن
قال اعطوا فلانا كذا وصيه او قال اعطوا بعد موتي او قال اعطوه ثلثي فهو جائز لان العطيه محل الوصيه ولو قال
لربع او الخمس ونحو ذلك ما خلا الملك لا يكون وصيه الا ان يذكر الوصيه او الموت وعنه رحمه الله فيمن قال فيما اوصى
تصدق على فلان بداري ووهبت لفلان عبدي وجعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال اما الصدقه والهبه فلا تكون
شي منهما وهو على الصدقه والهبه فان قبض الموهوب له او المتصدق عليه جاز من الثلث اما قوله جعلت فهو وصيه
لا يشترط فيها القبض ويكون اقرارا ولو ان مريضا قال اخرجوا الفا ولم يزد عليه حتى مات قال الفقيه ابو بكر ان كان
ذكره في ذكر الوصيه جاز ويصرف الى الفقراء ولو قال من مرضه لوصي بشي فقال ثمانيه لم يزد على هذا قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان هذا على اثر السوال يصرف ثلث ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمه رحمه الله اطلوا الخ لو قال
يصرف الى الفقراء ولو لم يفعل تصدقوا من ثلثي قال الفقيه ابو بكر رحمه الله فيمن قال اوصيت بكذا قال الفضل رحمه الله
هي باطله لان هذا لا يكون للاغنيا والفقراء ولو قال صدقه بكذا ان كذا كانت الوصيه جائزه لان هذا
اللفظ يراد بها العرب وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله قوله كذا ليس من لساننا ولا نعرف هذا
مريض او صحيح كتب بيده كتاب وصيه وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرا الكتاب عليهم كان الفقيه ابو جعفر رحمه الله
يقول لا يجوز لهم ان يشهدوا بذلك وقول علمائنا المتقدمين رحمهم الله الا ان يقرا عليهم الكتاب او يقرؤوا عليه
وقال نصير رحمه الله يجوز لهم ان يشهدوا وروي عن ابي يوسف عن ابي حنيفه رحمهما الله اذا كتب الرجل وصيته بيده وقال
اشهدوا على ما في هذا الكتاب لم يجز وقال نصير رحمه الله كتب علي الرجل وصيه وكتب عنه فحضر فقرئ عليهم وعن
ابي نصر الدبوسي رحمه الله مريض اشهد على كتاب وصيه من غير ان يقرا على الشهود قال لا ينبغي للشهود ان يشهدوا حتى
يقرا عليهم او يقرؤوا وكذلك كتب الاقرار وقال ابو حنيفه رحمه الله اذا كتب الرجل صكا بخط او املى بكا او وصيه ثم قال اشهد
عليها من غير ان يقراها او يقرا عليه وسعك ان تشهد ويجب على كل من يشهد ان يحتاط فلا يشهد على
لم يقراها او يقرا عليه فان فعل ذلك كان بجهله او قلة عنايته في امر الدين وذلك لا يخرج الديانه حمل الله
نعلت من وصايا فادي ما ضى جاز بعد موته وصايا الا جماع في الفتاوى عن ابي القسم رحمه الله مريض او صى بان يعطي
من كفارة صلواته لو امرته وهو غير وارثه لعطي كما لو امر الاجنبي عن الكفارة كما قال الرجل حقه اعتق عن بدي عن
كفا

كان يبنى الاجنبي عن الكفارة وتجزئ فيما ذكر فادى ما اوصى بعد ما دبر له عن مريض وصى بعتق افرا به لا يجزى ويعتقا دون اجنبي
جاز لان الاول وصيه للوارث حتى قال لجعل بتمام دار ودينار من احبس من لا يكون له وصيا ولو قال تعالى يركب
ويدان من احبس من يملكه لا يجوز ولو قال ثم يامرهم بتجهيز وصيا فادى ما اوصى به يحتمل ان يستعمل الوصيه التي ثلث
التمه وقد العصمه في الكتاب الكسب والعذر الى المريض اذا اعتق عبده ثم انه قتل مولاه فعليه ان يسعى في قيمته
عند ابي حنيفه رحمه الله لحدهما لانها الوصيه لان الاعتاق في مرض الموت وصيه والوصيه للقاتل باطله بالنص الا ان
العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض فيجب عليه قيمته ثم عليه قيمه اخرى لقتله مولاه لان المستسعى كالمكاتب عنده والمكاتب
اذا قتل مولاه فعليه الاقل من قيمته ومن الديه والقيمه هنا اقل فيسعى في ذلك في قيمتين وقالا يسعى في قيمه واحده
ردا للوصيه والديه على عاقلته لانه قتله خطا لانه حر مديون عندهما المريض اذا اعتق وحابى
ولم يحتمل الثلث قال ابو حنيفه رحمه الله ان كانت المحاباه اولا فهي اولى من العتق وان كان العتق اولا فهما سواء خلافا
لهما حيث قالا العتق اولى من المحاباه في كل حال وقال في رحمه الله ايهما بدا به فهو اولى لان ابا حنيفه رحمه الله الحقوق
اذا اجتمعت تركه الميت يبدا بالاقوى ولهذا يبدا بالكفن ثم بالدين ثم بالوصيه ثم بالميراث والمحاباه اذا تقدمت
على العتق فهي اولى منه لانها وجبت بعقد في بدل والعتق وجب بغير ذلك بدل وما يثبت ببدل فهو اقوى
من الخالي عن البدل كما لو ادعى احدهما بيعا والاخر هبه واما البينه كان البيع اولى وكذا الرهن والهبه وان استويا
وحسابه لا يبعث واحدهما الا بالقبض وان المحاباه لو كان ابتداء واوتمامها في المرض كمن باع بشرط الخيار
ثم في ما ابعض مدة الخيار في حال المرض حتى نفذت المحاباه وانه اعتبر خروجهما من جميع المال والعتق يخلافه وايضا
يتبع المحاباه بالبداءه والعتق لا يتبع الاوجه واحد وهو انه لا يحتمل الفسخ فصارت المحاباه اقوى لكن من وجوه
الرجحان وان كان العتق اولا فقد حصل في كل واحد منهما وجهان من الرجحان فاستويا فان قيل المحاباه ليست
ببدل وانما هي كالهبه والصدقه قلنا قدر المحاباه من المبيع مملوكا للمشتري بدلا لان المبيع كله مقابل بجميع
الثمن والمستثنى بعضه من الثمن وكان القاضي ابو عاصم رحمه الله يقول الخلاف في المحاباه مع العتق
والمحاباه مع الهبه واحد لان عندهما المحاباه مقدمه على جميع الوصايا وعند ابي حنيفه رحمه الله مقدمه على الكل اذا
كانت مقدمه في المسأله المحاباه والهبه وهو الظاهر لان الهبه يحتمل الفسخ كالمحاباه وذكر السرخسي رحمه الله
الفضل العاني عن ابي حنيفه رحمه الله وجها كذلك وهو انه لما بدا بالمحاباه فقد تعلق حق المشتري بتقديمها فان
رجع على السلعه الى المشتري وكان عتقه عتق مجلوح وحب على العبد السعايه في جميع قيمته كما لو بعض
والمال على غيره ثم اعتقه واما اذا بدا بالعتق فهذا المعنى معدوم فيتحاصان فلو اعتق المريض ثم حابى
ثم اعتق عبد النصف للمحاباه والنصف بين العتقين وعندهما يبدا بالعتق الاول ثم الاخر او وقع في حال
المرض فصار ذلك عقد ضمان والمحاباه عقد ضمان فاجمع ضمان وضمان فاستويا فكان بينهما نصفين نصف للمحاباه
ونصف للعتق الا ان العتق الاول والثاني جهه واحده فاستويا وان كان احدهما قبل الاخر كما اذا اعتق ثم اعتق

استحق في الثلث كالهلاك ولو انه حابى ثم اعتق ثم حابى كانت المحاباة الاولى اولى لما بينا ان للمحاباة
والثانية جميعا واحدة فاستويا وكان الثلث بينهما نصفين ثم ما اصاب المائة كان ذلك بينهما وبين العتق نصفين
لان العتق متقدم على المائة وعلى ولهما حمل بالعتق فكذلك فرع العاضي لابي عاصم العامري رحمه في مخلفه
... ولو كان العتق موصى به مقدم المحاباة بالاجماع ولو اجتمع المحاباة والوصية بالملك مع المحاباة
لانها ضمن عقد البيع وهو البيع ولو كان العتق بشيء معين من العوض من المحاباة والوصية من الثلث على
السوية لعدم الترجيح لان الوصية بالعتق تمليك العين صورة ومعنى والمحاباة تمليك صورة ومعنى التفاضل
مال او صحة لان ... فالوصية بالمائة المرسلة تقدم على الوصية ... كذا ذكره ... رحمه الله
الوصية من ... قلت ومن ذكرنا اتفاع العاضي لابي عاصم ان في المحاباة والهبة هذا الخلاف
ان الهبة تمليك العين صورة ومعنى ذكر محمد رحمه في السير الكبير فصلا في باب المغرمين من التاسيس ان المريض اذا اعتق
من اعيان ماله لبعض ورثته لكن ذلك تحقه من الميراث كان ذلك باطلا وذكر في وصايا الجامع في الفتاوى وقال ...
رحمه ... بعض ساعيا فيه جعل العدا ابنه ... بنصيبه على ان لا يكون لواحد منهم الا يسيرا جاز ...
محمد الحسن الجامع وكان من اصحاب محمد رحمه الله وحكي عن ابي حارث ... ابي عمرو ... انهما قالا ...
في التداوي والرقى روى عن ابي امامة سهل بن حنيف رضي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم داوى وجهه يوم احد ...
بالحيلان ... ان الكفار شجوا وجه رسول الله عليه السلام يوم احد وسال الدم فقال عليه السلام كيف يفلح قوم خضبوا
نبيهم من دمه وهو يدعوهم الى ربهم فنزل قوله عز وجل ليس لك من الامر شيء هكذا ذكره محمد رحمه في السير الكبير
محمد رحمه هذا الحديث ان عليه السلام داوى وجهه ... وفي رواية ابي داود انه داوى وجهه بقطعة حصير بعد احراقه ...
الوقوف من ابن عباس ان عليه السلام داوى وجهه ... على ... ليعلم انه ... بالمدينة
في الحديث دليل انه لا باس بالتداوي وبه نقول وبعض الناس كره ذلك وروي ... يدل على كراهته ...
... فقد روي عن رسول الله عليه السلام انه قال تداووا عباد الله فان الله تعالى لم يخلق داء الا وقد خلق له دواء
الا السام والهرم والسام الموت وعنه عليه السلام انه كوى سعد بن معاذ رضي ... حتى ... الخندق
وعن انيس انه كوي ... وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت ... الامراض برسول الله عليه السلام ...
... ... الاطبا للتداوي ... على جواز التداوي
لمن يتحدى بالتداوي ان يرى الشفاء من الله عز وجل لا من الدواء ويعتقد ان الشافي هو الله سبحانه وتعالى ...
كما حكى الله عز وجل عن ابراهيم عليه السلام واذا مرضت فهو يشفين ...
اذا كان يرى الشفاء من الدواء ويعتقد انه لو لم يداو لم يسلم ... لا يكره التداوي مثل هذا ... محمد رحمه
لا باس بالتداوي بالعظم اذا كان عظم شاة او بقر او بعير او فرس او غيره من الدواب الا عظم ... الخنزير ...
فانه يكره التداوي بها وكذا التداوي بعظم غيرهما سواء كان من حيوان ذكيا او ميتة ان كان ذكيا او كان التداوي

بعد

في

عظم رطبا كان او يابسا وان طاهرا لان عظم طاهر يباح الانتفاع به جميع انواع الانتفاعات فيباح التداوي
ان ... الانتفاع وان كان ميتا يجوز الانتفاع لعظمه اذا كان يابسا لان الميتة ... العظم بمنزلة الدباغة في الجلد ...
... وفساد العظم بالييس لانه يمنع ... وفساد الجلد بالدباغ ... جلد الميتة بالدباغ فكذا العظم ويطهر باليبس
... الانتفاع به فيجوز التداوي به وانما لم يجز الانتفاع بعظم الخنزير لانه نجس العين بجميع اجزائه ولا انتفاع بالنجس
واما الادمي فقد ... النجاسة ... عن محمد رحمه اذا صلى وفي فمه عظم انسان لا تجوز صلوته ... يدل
... والصحيح انه لكرامته قال الله سبحانه وتعالى ولقد كرمنا بني آدم الى قوله تفضيلا وفي الانتفاع باجزائه
... والعظم الكلب يجوز التداوي ... قلنا ... جميعا و... الحسن ... لا يجوز التداوي
... عن محمد رحمه في ... سقط سنه فاتخذ سنا ... انه يجوز ولا ... ولو اعاد سنه ثانيا
... ان امكن ... وان لم ... ولا يحرم ... الناس
وهذا ايضا دليل على نجاسة عظم الانسان وكان المراد ... عن محمد رحمه في المسلمين العظم الذي ...
... بنجاسته ... مجموع هذه المسائل ... في السير الكبير قال المؤلف ...
... الا ان ... المعرفة في التداوي المرضى
على رضا الله تعالى ايضا اعلم بان الاسباب المزيلة للضرر تنقسم الى مقطوع به كالماء المزيل لضرر العطش
والخبز المزيل لضرر الجوع والى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل وسائر ابواب الطب اعني معالجة البرودة
بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهو الاسباب الظاهرة في الطب والى موهوم كالكي والرقية اما المقطوع به
فليس تركه من التوكل بل تركه حرام عند خوف الموت واما الموهوم فشرط التوكل تركه اذ به وصف رسول الله صلى الله
عليه وسلم المتوكلين وذكر في حديث طويل عن رسول الله عليه السلام فيما رواه ابن عباس رضي انه قال ... عرضت على الامم فرأيت
امتي قد ملأت السهل والجبل فاعجبني كثرتهم وهيئتهم فقيل لي ارضيت قلت نعم قال ومع هؤلاء سبعون
الفا يدخلون الجنة بغير حساب قيل من هم يا رسول الله قال الذين لا يكتوون ولا يتطيرون ولا يسترقون وعلى
ربهم يتوكلون فقام عكاشة رضي وقال يا رسول الله ادع الله ان يجعلني منهم قال اللهم اجعله منهم فقام آخر
وقال ادع الله ان يجعلني منهم فقال عليه السلام سبقك بها عكاشة ووصف النبي عليه السلام المتوكلين بترك الكي والرقية
والتطير واخر درجاتها ... اعتماد عليها والالتفات اليها غاية التعمق في ملاحظة الاسباب واما الدرجة
المتوسطة وهي المظنون فالمداواة بالاسباب الظاهرة عند الاطباء ففعله ليس مناقضا للتوكل بخلاف
الموهوم وتركه ليس محظورا بخلاف المقطوع به بل قد يكون افضل من فعله في بعض الاحوال في بعض الاشخاص
فهو على درجة بين الدرجتين ويدل على ان التداوي ليس مناقضا للتوكل ولذلك سئل
رسول الله عليه السلام عن الدواء والرقى هل ترد من قدر الله تعالى شيئا فقال هي من قدر الله وفي الخبر المشهور ما مررت بملأ من
الملائكة الا قالوا مر امتك بالحجامة وفي الحديث ... بها وقال احتجموا لسبع عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين

لا يتبيغ بكم الدم فيقتلكم فذكر عليه السلم ان تبيغ الدم سبب الموت وانه قاتل باذن الله تعالى وبين ان اخراج الدم
المهلك خلاص منه اذ لا فرق بين اخراج الدم المهلك من الاهاب وبين اخراج العقرب من تحت الثياب واخراج الحية
من البيت وليس من شرط التوكل ترك ذلك بل هو كصب الماء على النار لاطفائها ودفع ضررها عند وقوعها في الدار
قال عليه السلم لعلي رض وكان رمد العين لا تاكل من هذا يعني الرطب كل من هذا فانه اوفق لك يعني سلقا فيه
بدقيق شعير وقال لصهيب وقد راه ياكل التمر وهو وجع العين اتاكل تمرا وانت رمد فقال اني اكل من جانب الاخر
فتبسم رسول الله وقد تداوى رسول الله عليه السلم وامر به في كلام مما هو خارج عن الحصر وقد صنف في ذلك كتاب
وسمي طب النبي عليه السلم وعن بعض العلما ذكره في الاسرائيليات ان موسى عليه السلم اعتل بعلة فدخل عليه بنو
اسرائيل فعرفوا علته فقالوا لو تداويت بكذا لبرئت فقال لا اتداوى حتى يعافيني هو من غير دوا فطالت علته
فقالوا ان دوا هذه العلة معروف مجرب وانا نتداوى به فنبرأ فقال لا اتداوى فبقيت علته فاوحى الله تعالى اليه
وعزتي وجلالي لا ابراتك حتى تتداوى بما ذكروه لك فقال لهم داووني بما ذكرتم فداووه فبرا فاوجس في نفسه
من ذلك فاوحى الله تعالى اليه اردت ان تبطل حكمتي بتوكلك علي فمن اودع العقاقير منافع الاشيا غيري وروي
ان نبيا من الانبيا عليهم السلم شكا علة يجدها فاوحى الله تعالى اليه كل البيض وشكا نبي اخر الضعف وقيل
هو الضعف عن الوقاع فاوحى الله تعالى اليه كل اللحم وروي ان قوما شكوا الى نبيهم قبح اولادهم فاوحى الله
تعالى اليه مرهم ان يطعموا نساءهم الحبالى السفرجل فانه يحسن الولد فيفعل ذلك في الشهر الثالث والرابع اذ فيه يصور
الله تعالى الولد فهذا تنبيه ان مسبب الاسباب جلت قدرته اجرى سنته بربط المسببات بالاسباب اظهارا للحكمة والادوية
اسباب مسخرة بحكم الله تعالى كسائر الاسباب فكما ان الخبز دوا الجوع والما دوا العطش والسكنجبين دوا الصفرا
والسقمونيا دوا الاسهال غير ان علاج الجوع بالخبز والما جلي واضح ادراكه كافة الناس وعلاج الصفرا بالسكنجبين
يدركه بعض الخواص فمن ادركه بالتجربة التحق حقه بالاول وكل ذلك يتحقق رب الارباب ولا يقصر استعداده عن
النظر الى مسببه دون علة الطبيب وطبه فان قيل الكي والاسباب الظاهرة النفع ايضا قلنا ليس كذلك
اذ الاسباب الظاهرة مثل الفصد والحجامة وشرب المسهل وسقي المبرد للمحرور ولو كان الكي مثلها في
الظهور لما خلت البلاد الكثيرة عنه وقلما يعتاد الكي في اكثر البلاد وانما ذلك عادة بعض الاتراك والاعراب فهو
من الاسباب الموهومة كالرقية الا انه يتميز بامر وهو انه احراق بالنار في الحال مع الاستغنا عنه وانه ما من
وجع يعالج بالكي الا وله دوا يغني عنه ليس فيه احراق والاحراق بالنار جرح مخرب للبنية محذور السراية مع الاستغنا
عنه بخلاف الفصد والحجامة فان سرايتهما بعيدة ولا يسد مسدهما غيرهما ولذلك نهى رسول الله عليه السلم
عن الكي دون الرقية وكل واحد منهما بعيد عن التوكل وروي ان عمران بن حصين اعتل فاشاروا عليه
بالكي فامتنع فلم يزالوا به وعزم عليه الامير حتى اكتوى وقال كنت ارى نورا واسمع صوتا وتسلم علي
الملائكة فلما اكتويت انقطع ذلك عني وكان يقول اكتوينا كيات والله ما افلحن وما انجحن ثم تاب من ذلك وانا

الى الله تعالى فرد الله تعالى عليه ما كان يجد من امر الملائكة فقال مطرف بن عبد الله الم تر الى الكرامة التي اكرمني الله تعالى
بها ردها علي بعد ان كان احتبس فبهذا تعلم ان الكي وما يجري مجراه لا يليق بالتوكل ويدل ذلك على شرط جوازه
الاسباب المعتمد منها فصل اعلم بعد هذا ان الذين تداووا من السلف لا ينحصرون ولكن قد ترك التداوي جماعة
من الاكابر فقيل لابي بكر رض في مرضه لو دعونا لك طبيبا فقال قد راني الطبيب وقال اني فعال لما اريد وقيل
لابي ذر رض وقد رمدت عيناه لو داويتهما فقال اني عنهما مشغول فقيل لو سالت الله تعالى ان يعافيك فقال اساله
فيما هو اهم منهما وقيل لابي الدردا في مرضه ما تشتكي قال ذنوبي قال فما تشتهي قال مغفرة ربي قالوا
ندعو لك طبيبا قال الطبيب امرضني وكان اصاب الربيع بن خثيم فالج فقيل لو تداويت فقال قد هممت ثم ذكرت
عادا وثمود وقرونا بين ذلك كثيرا وكان فيهم اطبا فهلك المداوي والمداوى ولم تغن الرقى شيئا
الثاني ان الطبيب يطب ودواؤه لا يستطيع دفع مقدور [illegible] هلك المداوي والمداوى والذي
جلب الدوا او باعه [illegible] فما منع [illegible] عنه وما لا نفع
[illegible] وما الاكل اذا اراد الرجل احداث ظلة في طريق العامة [illegible] العامة الصحيح
[illegible] ان لكل واحد من احاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمه الله له حق المنع من الاحداث
وليس له حق الطرح وقال ابو يوسف رحمه الله ليس له كلا الامرين وان كان يضر بالمسلمين فلكل واحد حق الطرح والمنع وان
اراد احداث الظلة [illegible] بغير اذن [illegible] الضرر [illegible] باذن من الامام [illegible] احداث
الظلة على طريق العامة ذكر الطحاوي رحمه الله انه مباح ولا يأثم قبل ان يخاصمه احد وبعد المخاصمة لا يباح له الاحداث ولا
الانتفاع ويأثم بترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يباح له الانتفاع اذا كان لا يضر بالعامة وفي المنتقى اذا اراد
ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة فانه يمنع عن ذلك فان بنى ثم اختصموا [illegible] فان كان فيه ضرر امر برفعه
وان لم يكن فيه ضرر ترك على حاله وقال محمد رحمه الله واذا اخرج الكنيف [illegible] ولم يكن فيه ضرر ترك وان اخذ
[illegible] على الذي يخاصم في امر الطريق وقال رجل [illegible] بغير اذن فلمسلم [illegible] ان
[illegible] اذا لم يعلم كيف كان الامر وان علم انه بناه على [illegible] ولو كان [illegible] وقال
ابو يوسف رحمه الله ان كان فيه ضرر يقلع الا ملك [illegible] ان كان على طريق العامة اذا لم يعرف حاله يجعل
حديثا حتى كان للامام رفعها وما كان [illegible] بغير اذن اذا لم يعلم حاله يجعل قديما حتى لا يكون لاحد رفعها
[illegible] الاسلام [illegible] بغير اذن ان كان [illegible] بعضهم او اربابه [illegible]
[illegible] ما لم يكن [illegible] حتى يكون الطريق ملكا لهم واما اذا كان [illegible]
[illegible] ان يدخلوا [illegible] الطريق [illegible] طريق العامة الاترى انهم [illegible]
[illegible] وكذلك [illegible] جميع الاحكام التي [illegible] التي ليست بنافذة [illegible]
[illegible] انه كان [illegible] اذا كان يقع لا لخصومة

سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة في جميع ما ذكرنا. وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل اشترى دارا
ولها ظلة على طريق نافذ للعامة على حائط الدار وحائط الجار فاراد صاحب الظلة نقضها فنقض الحائط والظلة فاراد ان يعيدها
ليس له ذلك وهذا لانه انما استحقها على ان الحق فيه ان يهدم ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فله ان يعيد الظلة وليس
لاحد ان يمنعه وان علم ان الظلة محدثة وهذا لما اذا كانت الظلة على طريق نافذ سوا فليس له ان يعيدها والجار
في الدار وهذا انما اشتريها على ان الحق فيها ان يهدم قال محمد رحمه الله في اخر كتاب الشرب رجل بنى حانوتا
بجانبه على فرات واتخذ عليه رحى او بنى في طريق المسلمين بنا فخاصمه في ذلك واحد من المسلمين او من اهل الذمة يقضى
والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه سوا كان يضر بالعامة او لا يضر بهم هكذا ذكر وقال محمد بن سلمة البلخي رحمه الله لا يقضى
عليه بالهدم اذا لم يضر بالعامة لانه اذا لم يضر بهم فالمخاصم متعنت فيه ما ذكر في الكتاب انه يعني يضر بهم في الثاني
اذا لم يكن مضرا بهم في الحال بان كثر الزحمة في الطريق ولا يجد الناس سبيلا الى التطرق في ذلك المكان في الثاني لو لم
الصفار رحمه الله كان يقول انما للمخاصم حق الخصومة في طريق العامة وفي الفرات ونحوها اذا لم يكن للمخاصم في طريق
العامة مثل ما للذي يخاصم معه اما اذا كان له مثل ذلك لا يشتغل بخصومته لانه متعنت في هذه الخصومة لانه لو
اراد دفع الضرر عن العامة لبدأ بنفسه علم انه متعنت وقد نقل عنه ما هو جنس هذه المسئلة وصورته
في سكة غير نافذة غرس رجل على شطها في فنا داره شجرة فاراد رجل ان يقلعها وفي تلك السكة اشجار مثلها
ولم يتعرض هذا لما سوى هذه الشجرة قال ليس له ذلك لانه متعنت وليس بمحتسب لانه لو كان محتسبا لتعرض لجميع
النوع من السكة هذا اذا بنى في طريق العامة لنفسه فاما اذا بنى للمسلمين بان بنى في بعض الطريق مسجدا او
بالمحلى لا يعتضد ويرى العقيه لكم عن هشام عن محمد رحمهما الله انه قال لا باس بان يجعل شي من الطريق مسجدا او
والمسجد طريقا لان الكل لعامة المسلمين وذكر في صلح النوازل قال شداد في المتاعب الى كوة الطريق
ليس لاحد ان يخاصم فيها وان يرفعوا لان هذا شي يفعلها الناس ولهم منفعة وعن الفقيه ابي جعفر رحمه الله ان
للمحتسب ان يخاصم في رفع المتاعب الشاخصة الى الطريق وقال الامام ما ذكر في كتاب الديات في المتاعب الشاخصة
الى الطريق او اسقط قاما بيده لما اراد اصابه الطرف الخارج من صاحب المتعب وان اصابه الطرف الداخل
فلا ضمان ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرح كتاب الشرب سكة غير نافذة اراد واحد من اهل السكة ان يحول باب داره
كان له ذلك سوا كان بابه في اعلى السكة فجعلها في اسفلها او على العكس وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح
الشرب ايضا ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابا اسفل او اراد ان يرفع جميع الحائط كان له ذلك وذكر الصدر
الشهيد رحمه الله في هذه المسئلة ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابا اخر على الجدار اعلى من الباب القديم
له ذلك وان اراد ان يفتح بابا اسفل من الباب القديم ليس له ذلك قال لانه ليس له حق المرور وراء باب داره
ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرح كتاب القسمة قال الصدر الشهيد رحمه الله وكذلك اذا كانت سكة فيها سكة
غير نافذة فيها رجل واحد من اهل السكة حدا في السكة الاولى وحدا في السكة القصوى وهما واحدة في السكة الاولى

فاراد ان يفتح بابا في السكة القصوى ليس له ذلك منصوص عليه في قضايا الجامع الصغير والمذكور فيها كان له ان يفتح
مستطيل منعطف فيها زائغة اخرى وهي مستطيلة ايضا فليس لاهل الاولى ان يفتحوا بابا في الزائغة لانه
لا يليس لهم حق المرور فيها وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا لهم ان يفتحوا بابا لان الحائط ملكهم ولكن لاهل السكة ان
يمنعوهم من المرور ولكن هذا القول خلاف ظاهر الرواية وان محمدا رحمه الله نص على انه ليس لهم ان يفتحوا بابا وهذا لانه
اذا فتح بابا ولا يمكن للجيران ان يمنعوه من المرور بعد ما فتح في كل ساعة واوان حتى لو فتح بابا للاستضاءة والريح
كان له ذلك ولا يمكن للجيران ان يمنعوه هكذا ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله وفي اول كتاب القسمة قبل الباب الاول رجل له
دار في سكة غير نافذة اراد ان يفتح بابا على الجدار اسفل من ذلك الباب له ذلك لانه له ان يرفع جداره كله ويجعل
دار لرجل سكة او لها وارث اخر الدار من اخرها وما قالوا بانه ليس له حق المرور وراء باب داره فلم يصح الا في رواية لو اراد
ان يطين جداره الذي وراء بابه كان له ذلك ولا يمكن ذلك بدون المرور وما نحن فيه من المسئلة اختلاف الروايات
واختلاف المشايخ واختار شيخ الاسلام رحمه الله ان له ان يفتح بابا على جداره اسفل من الباب الاول واعلى منه وبه يفتى
في المرهون والمرهون والاعيان المشتركة وذكر في ودائع العيون ولو اقعدا الارض والكرم اذا كان من حاضر وغائب او
من بالغ وصغير ان الحاضر او البالغ يرفع الامر الى القاضي حتى لم يرفع فالارض يزرع حصته ويطيب ذلك في
الكرم يقوم عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعها وياخذ حصته ويوقف حصة الغائب ويسع له ذلك واذا قدم الغائب فان شاء
ضمنه القيمة وان شاء اجاز بيعه واخذ حصته من الثمن وذكر في موضع اخر عن محمد رحمه الله لو ان الشريك اخذ حصته من الثمر
واكلها جاز له او يبيع نصف الغائب ويحفظ ثمنه فان حضر صاحبه واجاز فعله يجوز والا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهو
كاللقطة يتصدق بها قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا استحسان وبه ناخذ قال ولو ادى الخراج كان متطوعا وذكر محمد
في شروط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة بين واحد من الشريكين غائب واراد الحاضر ان يسكنها انسانا او يؤجرها قال
اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ان يفعل لانه يتصرف في نصيبه ونصيب شريكه والتصرف في مال الغير حرام الا باذنه تعالى
ولصاحب الحكم في القضاء لا يمنع من ذلك لان الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده اذا لم يتنازعه احد وان اجر
واخذ الاجر نظر الى حصة صاحبه يرد ذلك عليه ان قدر والا يتصدق به لانه يمكن فيه خبث لحق شريكه
وكان كالغاصب اذا اجر المغصوب واخذ الاجر يتصدق به او يرده على المغصوب منه اما ما يخص نصيبه فيطيب له لانه لا خبث
فيه هذا اذا اسكن غيره واما اذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس ان لا يكون له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى
وفي الاستحسان له ذلك لان له ان يسكن الدار بغير اذن صاحبه حال حضرته لانه يتعذر عليه الاستيذان في كل
مرة على هذا لعرف الدور فيما بين الناس فكان له ان يسكن الدار حال غيبته اما ليس له اسكان غيره حال حضرة
صاحبه بغير اذنه فكذا حال غيبته والى هذا المعنى اشار محمد رحمه الله في الكتاب وفي العيون لو ان دارا غير مقسومة
بين رجلين غاب احدهما وسع للحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بين رجلين
غاب احدهما فللحاضر ان يستخدمه بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر لان الناس يتفاوتون في الركوب واما الاستغلال

في السكنى استخدام الخادم فسفر الغائب بكره الإمام والأسفر بالسكنى ولا استخدام وفي إجارات النوازل
عن محمد رحمه الله للحاضر أن يسكن الدار قدر نصيبه وعن محمد رحمه الله أن الحاضر يسكن جميع الدار إذا خاف عليها
الخراب لو لم يسكنها وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهم الله أنه ليس للحاضر في الأرض أن يزرع بقدر حصته
وفي الدار له أن يسكن وفي نوادر هشام رحمه الله أن له ذلك في الوجهين ولو سكن أحد الشريكين في الدار المشتركة أن نصيب
صاحبه بحق الغائب فطلب من الذي سكن أجر حصته ليس له ذلك وإن كانت الدار معدة للاستغلال يجب أن يقال لا
الدار المسماة أنه من السكنى وما كان من توابع السكنى يجعل كالمملوك لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال ولهذا جعل
كذلك يمنع كل واحد من الدخول والقعود ووضع الأمتعة فيتسلط عليهما بمنافع ملكهما وإنه لا يجوز وإذا جعلناه كذا
صار كأنه سكناه في نفسه ملكه فيجب الأجر **فصل في تصرف الإنسان في ملكه على وجه يضر به جاره** قال محمد رحمه الله في
الجامع الصغير علو لرجل وسفل لآخر أراد صاحب العلو أن يبني شيئا أو يتد فيه وتدا فعلى قول أبي حنيفة ليس له
ذلك إلا برضاء صاحب السفل وإن لم يضر بالسفل وعلى قولهما له ذلك إذا لم يضر بالسفل وكذا ذكر في دعوى الأصل
وذكر في كتاب القسمة في مسائل المسناة لأبي حنيفة رحمه الله أن العلو لرجل والسفل لآخر أراد صاحب العلو أن
يتصرف تصرفا من غير رضى صاحب السفل كان له ذلك إذا لم يضر بصاحب السفل قال شيخ الإسلام رحمه الله في شرح
كتاب القسمة اختلف المشايخ رحمهم الله في مسألة العلو والسفل على قول أبي حنيفة رحمه الله بعضهم قالوا عن أبي حنيفة رحمه الله
في مسألة العلو والسفل روايتان على رواية الأصل والجامع الصغير لا يملك صاحب العلو التصرف إلا برضاء صاحب
السفل وإن لم يضر تصرفه بالسفل ومنهم من قال لا يملك صاحب العلو التصرف وإن لم يضر تصرفه بالسفل
وعلى رواية كتاب القسمة يملك إذا لم يضر تصرفه بالسفل وما ذكر في كتاب القسمة على قياس قولهما أراد به قولهما في
قول أبي حنيفة في المسناة لقولهما في العلو والسفل قال شيخ الإسلام رحمه الله إذا أشكل أن يضر تصرف صاحب العلو
يضر بالسفل أو لا لا يملك بالاتفاق وقال الصدر الشهيد رحمه الله المختار أنه إذا أشكل لا يملك وإذا لم يضر يملك قال
محمد رحمه الله في الأصل إذا اقتسما الرجلان بالقسمة ساحة لا بناء فيها وأصاب الآخر البناء فأراد صاحب الساحة أن يبني في ساحته
ويرفع بناءه فقال صاحب البناء إنك تسد علي الريح والشمس فلا أدعك ترفع بناءك فلصاحب الساحة أن يرفع بناءه ما بدا له
وليس لصاحب البناء أن يمنعه من ذلك وقال نصير رحمه الله وأبو القاسم الصفار رحمهما الله لصاحب البناء أن يمنعه من ذلك والحجة
ظاهر الرواية أن صاحب البناء كان ينتفع بهواء ملك صاحب الساحة وملك البناء فصاحب الساحة إذا سد الهواء بالبناء
فإنما منعه عن الانتفاع بملكه ولم يتلف عليه ملكا ولا منفعة فلا يمنع من ذلك وصار كما لو كان لرجل شجرة يستظل
بها جاره أراد قطعها لا يمنع من ذلك وإن كان فيه ضرر بالجار لأن صاحب الشجرة بالقطع يمنعه عن الانتفاع بملكه ويصير
عين المسألة رواية في مسألة لا رواية لها في الكتب وصورتها ... دخانه استدرك ... كما قلنا
روزن ... طاقها ... خانه ... خانه ... جاره ... طاقها
... يطالعها ... شود ... وذلك يمنع أن لا يمكن المنع على ما سبق في المسألة لأن

صاحب السفلة الآخر يجعل بيته ذا سقف يمنع صاحب الطاقات عن الانتفاع بهواء ملك نفسه كما في مسألة
الجامع من البصرة وذكر في الصغرى ... إذا كانت البنايات قديمة يسقفه ... لصاحب الطاقات أن يمنعه من ذلك
وإن كانا في القديم يسقف ليس له أن يمنعه قال فيها وجد ... أنه لا يحفظ القول وفي هذا الوقت
كيف كان يجعل القاضي أو ... يحفظ الناس من القديم ويبني عليه الأمر يعلم ما ذكر في الصغرى يحتاج إلى الفرق
بين هذه المسألة والفرق أن في مسألة البنيان الذي يبني البناء يمنع صاحبه عن الضوء والضوء من الحوائج الأصلية وفي مسألة
... يمنعه عن الشمس والريح وكان من الحوائج الزائدة وكذلك لصاحب الساحة أن يحدث حماما أو تنورا أو
بالوعة أو بئرا لأنه تصرف في خالص ملكه ... فلا يمنع عنه وإن أضر بجاره حكي عن أبي حنيفة رحمه الله
أن رجلا شكى إليه من بئر حفرها جاره في داره فقال احفر في دارك بقرب تلك البئر بالوعة ففعل فنتنت البئر الأولى
فكبسها صاحبها الأولى ... لم يأمر الساكن بمنع الجار عن الحفر وإنما ... إلى ... الحيل وفي مضاربة النوازل
إذا الخندار ... حظيرة ... عنها ... والجيران ... ذوي ... ولا يأمنون على الرعاء ليس لهم في الحكم
منعه وفي المحيط حكي عن بعض مشايخنا رحمهم الله أن الدار إذا كانت بجانب الدور فأراد صاحب الدار أن يبني
فيها تنورا للخبز الدائم أو رحى للطحن أو مرقة للقصارين يمنع عنه لأنه يضر بجيرانه ضررا فاحشا وعن أبي نصر
... إذا جعل داره حماما وتأذى الجيران من دخانها فلهم منعه إلا أن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران وفي فصل
كان أبو عبد الله الصيمري إذا استفتي عمن أراد أن يبني في ملكه تنورا للخبز في وسط البزازين بأن كان يفتي
بأن له ذلك وغيره كان يفتي بأنه ليس له ذلك وفي إجارات النوازل رجل أراد أن يتخذ حماما في بيته ويتضرر بذلك بأن
جاره ضررا بينا بأن كان يعلم بأن يدور له رحى أو ريح دولاب يوهن بناء الجار يمنع عن ذلك وكذا الجار إلى القسم
لأنه وإن كان تصرف في خالص ملكه ولكن يضر بجاره ضررا بينا وكثير من مشايخنا رحمهم الله والفقيه أبو
في هذا الجواب والحاصل أن في هذا الجواب في جنس هذه المسائل القياس أن كل من تصرف في خالص ملكه لا يمنع
منه الحكم وإن كان يلحق ضررا بالغير لكن يترك القياس في موضع يتعدى ضرر تصرفه إلى غيره ضررا بينا وقيل
يمنع وبه أخذ كثير من مشايخنا رحمهم الله وعليه الفتوى وفي ... مسائل شتى من النوازل رجل أراد أن يجعل الحد
صاحب الدار في داره إصطبلا وكان في القديم ... في ذلك ضرر يصاحب الدار ... قال أبو القاسم
إن كان من جهة الدواب إلى الجار لا يمنع وإن كان ... إليه ... فله أن يمنعه إذا اتخذ الدواب في الإصطبل
وحبس الدواب ... الجار ... لا يضر صاحب الدار ... ليس ... من فعل الدواب لا يتعدى
إلى الجار ... ولو ضر ... بإدخال الدواب في الإصطبل من حيث إنه تسبب إلى ... لا أنه ليس متعديا في هذا
التسبب لأنه أدخلها في ملكه والتسبب إنما يوجب الضمان عند التعدي وفي كتاب القسمة إذا وقع لرجل بالقسمة
بناء وللآخر ساحة لا بناء فيها ففتح صاحب البناء في جداره علوه كوة ويطالبه صاحب الساحة بسدها فليس له هذه
المطالبة ولا يجب على صاحب البناء سد الكوة لأنه يفتح الكوة يتصرف في ملكه من غير أن يلحق على صاحب الساحة شيئا

من ملكه او منفعة ملكه الا ترى انه لو رفع جميع جداره كان له ذلك وان فتح كوة كان اولى فحلا اشبه الحجر وتحتها
وسطح جاره مستويان فاخذ جاره ليتخذ سترة بين السطحين لا يجبر على ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه
ولو اراد ان يمنعه لان فيه ضررا زائدا وان كان لا يقع بصره في دار جاره ولكن يقع بصره عليهم اذا كانوا على
السطح لا يمنعه لانهما استويا في الضرر لانه ان كان يقع بصره عليهم في السطح يقع بصرهم عليه ايضا السطح ذكر
المسئلة على هذا الوجه قاضي خان في الفتاوى وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها يعني ما اذا فتح صاحب الساحة
جدارا على كوة ليس لصاحب الساحة ان يمنعه عنه ينبغي ان يقال في هذه المسئلة ليس للجار حق المنع عن الصعود
وان كان يقع بصره في دار جاره الا ترى ان محمدا رحمه الله لم يجعل لصاحب الساحة حق منع صاحب البناء عن فتح الكوة
في علو مع انه يبصر بفتح الساحة وذكر في المحيط ان كان الدار بين رجلين اقتسما بعض الدار وبقي الحدمة
بنى حايطا حاجزا بينهما فليس على الاخر اجابته وان كان لاحدهما بنى دكة جاره ويطلع عليه في حال الاكون
كان للقاضي ان يامره ببناء حائط بينهما ويخرج كل واحد منهما من النفقة بحصته فيفعل القاضي على وجه المصلحة
وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله ان رجلا له في داره شجرة فرصاد وقد تدلت اغصانها فاذا ارتقى المشتري يطلع على
عورات الجار فان رفع الامر الى القاضي منعه من ذلك قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه نأخذ والمختار ان المشتري يخبر
وقت الارتقاء مرة او مرتين حتى يستروا انفسهم لان فيه الجمع بين الحقين وان لم يفعل الا ان يرفع الجار الى القاضي فان
راى القاضي المنع كان له ذلك وعلى هذا مسئلة التي بعدها ذكرها في صلح فتح الكوة معنى ان لا يكون للجار ولاية
المرافعة ولا يكون للقاضي ولاية المنع لما ذكر في الحصن في الاشجار المتدلية اغصانها الى ملك الغير وفي
رجل اذا ابتاع ضيعة والبائع اشجار في ضيعة اخرى بجنب هذه الضيعة اغصانها متدلية في الضيعة المبيعة كان للمشتري
ان يطالب البائع بتفريغ الضيعة المبيعة من الاغصان المتدلية فيها وكذا لو ورثها وفي جنبها ضيعة لرجل اخر فيها شجر
اغصانها متدلية الى الارض الموروثة لانه قام مقام المورث وكان للمورث ان يطالب الرجل بتفريغ ضيعته من تلك
الاغصان فكذا لمن قام مقامه وفي النوادر اذا وقعت شجرة في نصيب احد المتقاسمين اغصانها متدلية الى نصيب
الاخر فقال ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان للآخر ان يجبر صاحب الشجر على قطع الاغصان وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله
يترك كذلك وفي كتاب الصلح نخلة لرجل في ملكه خرج سعفها الى دار الجار فاراد الجار ان يقطع ذلك ليفرغ هواه
له ذلك قالوا وهذا على وجهين اما ان امكن تفريغ الهواء بشد السعف الى النخل او لا يشد عليها وفي هذا الوجه
ليس للجار ان يطالبه بقطعها ولكن يطلب من صاحب النخلة ان يشد السعف الى النخلة ويشد عليها وكذا اذا امكن
مد بعض السعف الى النخل وان شد عليها ليس له ان يطالبه بقطع ذلك البعض واما ان لم يمكن تفريغ الهواء الا بالقطع
وفي هذا الوجه الاولى ان يستاذن صاحب النخل حتى يقطع بنفسه او ياذن له بالقطع فان ابى يرفع الامر الى القاضي
حتى يجبره على القطع فان لم يفعل اي شيء من ذلك ولكن قطعه بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لو رفع الامر الى القاضي
على منه او افضل انفع في حق المالك يضمن

من الصعود حتى يتخذ سترة فان كان في صعوده يقع بصره في دار جاره له المنع

321

بجداره اذا اراد القطع فاما القطع في ملك نفسه والمكن له ان يدخل بستان الجار حتى يقطعه فان بعد ذلك
ما افاد محمد رحمه الله انما يكون له ان يقطع من جانب نفسه اذا كان قطعه من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه في الضرر
فاما اذا كان قطعه من جانب صاحبه اقل ضررا فليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليامره بالقطع فان لج وابى
بعث القاضي امينا حتى يقطعه من جانب صاحب النخل من الموضع الذي لا يضمن لو قطع بنفسه لا يرجع على رب النخل
بالنفقة مؤنة القطع لانه كان يمكنه ان يرفع الى القاضي ليامره بذلك او يفعله باعوانه كما ذكرنا فاذا فعل بنفسه
كان متبرعا في الزقاق والطرق وما يحدث فيها امثلها رجل له دار في سكة غير نافذة اشترى بجنبها دارا
ظاهرها في هذه السكة ليس له ذلك ولاهل السكة ان يمنعوه عن ذلك نص عليه في كتاب الشرب وكان الفقيه ابو بكر
والفقيه ابو نصر رحمهما الله يقولان له ذلك وكان الفقيه ابو القاسم وابو جعفر وابو الليث رحمهم الله يقولون ليس له
ذلك فرق بين هذا وبينما اذا اراد ان يفتح بابا للبيت حتى لا يدخل من البيت بطريق في داره الى السكة فانه
لا يكون لاهل السكة ان يمنعوه من ذلك نص عليه في كتاب القسمة والفرق انه اذا فتح للبيت بابا في هذه السكة
يصير طريق السكة طريقا لهذا البيت لان الدخول في البيت يحصل من طريق السكة وفي ذلك ضرر على اهل السكة
لان صاحب الدار حتى يبيع هذا البيت بحقوقه يدخل فيه الطريق البيع فيزداد من كل شريك طريق في هذه السكة
المشتري في الطريق ضرر على اصحاب الطريق الخاص في الحال وفي المآل اما في الحال فلان الطريق يضيق بكثرة
المارة واما المآل فلانه ربما يبيعه جماعة لا نصيب لهم في الطريق فاذا طال العهد احتيج الى قسمة الطريق
يقسم على عدد الرؤوس فيصيب البيت شيء من الطريق فينتقص بذلك العذر في حق اهل السكة فاما اذا
فتح للبيت بابا في داره فان طريق السكة لا يصير طريقا للبيت لان الدخول في البيت من طريق السكة انما يحصل من
دار يعلم الملك لا الحكم الطريق ولا يصير طريق الدار طريقا للبيت لا يدخل مع البيت بحقوقه ولا يزداد الشركة
في الطريق ببيع البيت فلا فرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة ذكرها في كتاب الشرب وهي ان من اشترى ارضا بجنب ارض
ومن الارض المشتري من جانب اخر واراد ان يسوق الماء من الارض القديمة الى الارض المشتراة ليس له ذلك
وان يسوق الماء اولا في خالص ملكه كما انه ههنا يدخل في داره اولا ثم يدخل البيت والفرق ان في مسئلة الشرب
حال ما يسوق الماء الى الارض المشتراة كان هو يستعمل ارضه القديمة يستعمل مجرى الماء لانه متصل
اوله بالنهر وليس له استعمال مجرى الماء المشتراة يسوق الماء الى ارض يشربها من نهر اخر اما ههنا حال
ما يدخل البيت من الدار هو غير مستعمل لطريق السكة لكن استعمال الطريق المرورية وهذا يستحق المرور
بالدخول في الدار فافترقا في مسئلة الشرب لانه يجمع الماء في الارض المشتراة فلذلك المنع
لكلا انه في الحال يستعمل المجرى وان كان لصاحب الدار والبيت اجر البيت المشترى من رجل وترك الدار لنفسه
فكنهنا ثم اراد ان يفتح للبيت بابا في داره ليدخل المستاجر من طريق السكة في الدار ويدخل من الدار في البيت
المستاجر يمنع عن ذلك وان اجر البيت والدار من رجل واحد فاراد المستاجر ان يفتح للبيت بابا في الدار ليدخل

الا ان يمنع ما في وجه الاكثة

وعطل

من طريق السكة النافذة ويدخل منها البيت لا يمنع عن ذلك لان المستاجر قائم مقام المواجر الذي هو صاحب الدار والبيت
ولم يبق للاجر طريق ويكون المار واحدا فلا يجد المستاجر كما لو كان للدار ميزاب بئر فيحفر في سكة غير نافذة واقتسموا
بينهم على ان يفتح كل واحد منهم في نصيبه بابا كان لهم ذلك وان ابى اهل السكة وقرب منها ومنها اذا كان لرجل دار
ولها شرب قاصر صاحبها واقتسم ورثته وتراضوا على ان يفتح كل واحد منهم الارض كوة من النهر ليس لهم ذلك
ان الورثة قايمون مقام الميت والميت حال حياته لو اراد ان يفتح لهذه الارض كوة لغيري من هذا النهر ليس له ذلك
لانه يريد ان ياخذ زيادة على قدر حقه لان له قدرا معلوما من الشرب فيتحكم لغيري ربما فيزداد الماء على ما كان له لان
دخول الماء متفاوت فتح الكوة فكذا لا يكون لورثته ذلك والمستاجر حال حياته لو اراد ان يفتح بابا الى السكة كان له ذلك
لانه لا يصير اخذا اكثر من حقه لان المرور في طريق السكة وما واحد ومرعشر ابواب سوا المسالة في كتاب القسمة من
نوادر واذا باع الرجل دارا لها باب في سكة نافذة وقد كان باب تلك الدار في العديم في سكة غير نافذة واراد المشتري
ان يفتح بابا الى تلك السكة ومنعه اهل السكة عن ذلك نظر ان اعرف اهل السكة ذلك الباب فله ان يفتحه وعرفوا انه قائم
مقام البائع وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب فكذا لمن قام مقامه وان جحد اهل السكة ذلك الباب فالقول قولهم
مع اليمين اذا لم يكن للمشتري بينة واذا حلفهم واحدا بعد واحد وان حلف الاول سقط اليمين عن الباقين لان ما بذل
اليمين للنكول ولو نكلوا ليس له ان يفتح لان نكول الذي منعه لا يحلف لا تحول وان نكل الاول فله ان يحلف
غيرهم ثم وثم فان نكلوا اجمعوا كان له ان يفتح لانه كان لاولهم منهم المسالة فتاوى ابي الليث اذا اشترى الرجل
حجرة في سكة غير نافذة واراد ان يجعلها طريقا الحاجته ويصير السكة نافذة قال الفقيه ابو القسم رحمه الله ليس لاهل السكة
ان يمنعوا الى العاصي حتى يحد عدلين يصونان الامر على ما كان فلا يضر فاحشا حال به ويمنع ذلك
فاحشا واستو ثوق ذلك الباب ما يدفع الضرر ويقوم مقام الخلط لم يمنع من ذلك في الاخرى وفي بيوع النوازل
عن محمد رحمه الله قد في غير نافذة في القصوى دار وفي ظهرها طريق نافذ واراد ان يبيعها ويجعلها طريقا
نافذا ليس له ذلك وان اتخذ خانا ينزل الناس فيه وجعل بابه قبله ان ينزل فيها وليس له ان يتخذ طريقا
يمرون فيه اهل السكة اذا ارادوا ان ينصبوا على راس سكتهم دربا ويسدوا راس السكة ليس لهم ذلك
لان حق جميع السكة وان كانت ملكا لهم اكلي للعامة فيها نوع حق ايضا وهو انه اذا ازدحم الناس في
الطريق كان لهم ان يدخلوها حتى يخف الزحام ذكره في نوادر ابن رستم وقال في الحنيفة في سكة غير نافذة
ليس لاصحابها ان يمنعوا فان اجتمعوا على ذلك ولا ان يقتسموها فيما بينهم لان الطريق من اعظم اذا كثر
فيه الناس كان لهم ان يدخلوا هذه السكة حتى يخف الزحام قال الناطفي رحمه الله في موضع واحد رجل احال الطريق
ابن رستم وحكى عنه في واقعات ايضا قال الصحيح يعد الطريق اذا كان غير نافذ فلا صحابه ان يضعوا فيه الخشب
ويربطوا الدواب ويتوضوا فيه فان عطب انسان بالوضوء او الخشب او الدابة فلا ضمان وان حفر فيه لاحد
من اهل الطريق بئرا او بنى بناء فعطب به انسان ضمن ويوخذ بان يطم البئر ويرفع البناء وان حفر في الدار
دو

ويوخذ بنقض البنا وذكر ما ذكره الناطفي بعد ايضا في شرح حيل الخصاف لشيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله قال ان الاعمر لصاحب المراح بيعا ان
يفتح بابا الى السكة حتى يجعل الطريق المشترك في المشترك ويحد ماله قال الا ان يكون صاحب دار ادوات الدواب على ما اطلاق وكما ذكر في حوانيت المكان في الظهور
يحل ان يكون الحوانيت على المنفصل ان كانت السكة نافذة فيدفع ذكره وان كانت غير نافذة ليس له ذلك الا باذن جميع اهل السكة
هكذا ذكره حسام الدين في الجامع الصغير والكلام في الاكل والشرب الملتقي وغير ذلك سبقه فيكرر الحاوي من المحيط وفي نوادر
هشام عن محمد رحمه الله السكك التي لها منفذ ليس لاحد منهم في تلك السكة ان يحفر فيها بئرا لمصلحة لما وان اجتمعوا كلهم على ذلك
ذلك الا ان يخلوها في دورهم ولا ان يتدربوا انما لهم ان يمروا فيها ويجلسوا وفي صلح النوازل اذا اراد
اهل الدار ان يعذر طينا في زقاق غير نافذ قال ابو بكر وغيره ان يترك من الطريق مقدار الممر للناس فله ذلك بعد سرعة
غير راجلين في ... لم يمنع من ذلك كان ابن سلمة رحمه الله يقول له ذلك بلا الطين واتخاذ الاري والدكان في سكة
غير نافذة وليس لاهلها منعه من ذلك وفي فتاوى الفضلي يعد احد على باب داره في سكة غير نافذة او يمسك دابته
مثال ذلك واحد من اهل السكة ان ياخذ بنقض الاري وليس لهم ان يمنعوه عن امساك الدواب على باب داره وهذا الا ان
السكة اذا كانت غير نافذة فهي كدار مشتركة بين الشركاء والدار اذا كانت مشتركة فلكل واحد من اهل الدار ان يسكن
في بعضها مقدار حصتها ولكن ليس له ان يبني فيها واتخاذ الاري من جملة البناء وامساك الدواب في بلادنا من السكنى
لان رسمهم في بلادنا امساك الدواب على الابواب ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من اهلها امساك الدواب
على باب داره بشرط السلامة وفي اثار الاول لو وقفت الاصل سكة نافذة وفي وسطها مربلة اراد واحد منهم ان يرفع
مربلة بيته ويحولها الى هيهنا ونادى الجيران كان لهم منعه عن ذلك ولكل واحد من عرض الناس ان يمنعه
فالاصل ان من احدث في الطريق النافذ حدثا يضر ذلك بالعامة لكل واحد من اهل الناس ان يمنعه وفي الطحاوي
التي غير نافذة حق المنع لا هل ذلك الطريق وفي نوادر الخطابي اذا اراد الرجل ادخال الخشبة في سكة غير نافذة و
اراد اهل السكة ان يمنعوه عن ذلك فان كان يضعها على ظهر الدابة وضعا فليس لهم ان يمنعوه عن ذلك لانه لم يعرف ملكهم
الا بادخال الدابة ولو ذكر وان كان يطرحها طرحا يضر بنا بهم فلهم ان يمنعوه لانه يعرف ملكهم على وجه يضرهم
وليس له هذه الولاية في المتفرقات وذكر في المحيط اذا كان نهر في محلة عامة فاراد صاحبها ان يكريها فالقياس
ان له ذلك وكان ابو الحسن الكرخي رحمه الله يفتي بانه ليس له ذلك وهو استحسان قال الصدر الشهيد رحمه الله في كتاب الحيطان
ما ان الحدود المتصل ان الفتوى ليبيع على القياس اذا انهدم بيته ولم يبن الجيران يتضررون بذلك كان لهم
جبره على البناء اذا كان قادرا على البناء هكذا ذكره في غصب صاحب المحيط قال الصدر الشهيد رحمه الله المختار انه
ليس لهم لان المرء لا يجبر على بناء ملكه قال شيخ الاسلام في شرح زيادات الاصل دار بين رجلين فلكل واحد منهما ان
ينتفع فيها بسكنه وان يربط فيها دابته وقد ذكرنا في التصرف في الاعيان المشتركة قال محمد رحمه الله في كتاب الشرب اذا كان
لرجل نهر في ارض رجل اراد ان يدخل ارضه وانما هو ليعالج نهره فمنعه رب الارض من ذلك له ذلك وانما يمضي صاحب
النهر في بطن النهر لاصلاح النهر هكذا ذكره في كتاب الشرب ولم يحك خلافا من مشايخنا في ما ذكره في الكتاب قول الجميع رحمه

لانه لم يحرم للتنمية قولا ولعمري لو ان تعرض فيما ورآ المسناة لان ما ورآها ملك صاحب الارض ومنعه ومال ما ذكر قول الكل
الا ان في وضوح المسئلة ان صاحب النهر يملك المسناة من صاحب الارض بقي النهر لنفسه فرق بين مثل المسلم ومنها اذا
كان طريق الورود الى القرية في ارض انسان فكان للناس ان يردوا في ارض غيره ان في وقت حمل الفرات منع الطلف
للناس الورود في الارض فقد يحملنا ضررا خاصا لدفع ضرر العام وانه يجوز ما في مسيل النهر فقد يحملنا ضررا خاصا
لدفع ضرر الخاص وانه لا يجوز رجل له بقعة كبيرة اراد ان يسقيها من نهر انسان فخاف صاحب النهر فساد المسناة
ويجريها فله منعه عن ذلك لان لا اسقع بالماء مباح بشرط ان لا يخرب ملك الغير وكذا اجتماع العقد لو اللبس
في قراره وفيها ايضا استري ارضا بمجاري مائها لم اشترط وارادان يجريه في ذلك المجرى الى ارض منظر اردس
استري هذا المكان من شربه لعين فليس له ذلك بلا خلاف وان كان اشتري من اهل هذا المجرى قال ابن [illegible]
ذلك لعامل الناس وقال علما المشايخ ليس له ذلك وقال الصدر الشهيد بوته وافعاته هو المختار ولان له حق مرور
في هذا المجرى بقدر ما هو من هذا النهر لا بان له عليه وفي المحيط نهر لقوم يجري في بستان رجل فلصاحب البستان
ان يغرس على حافتيه لان لاصحاب النهر في ذلك حتى لو كان لهم ضرر في ذلك بان يضيق نهرهم بسببه منع عن ذلك
ولو كان يغرس شجرا بالقلع قال الا ان يوسع النهر من الطرف الاخر بقدر ما كان على وجه لا يضر ولو في جوانب
النهر فحصد لا يمنع عنه وان كان يعدم عن الا يعبر المقلع وفي غير داره نهر العام اذا اراد رجل ان يغرس
على المنفعة المسلمين ذكر وفيه ايضا امام اجرى نهرا لقوم في مدينتهم لاجل الشفعة فلا هل المدينة ان يتخذوا
ذلك بساتين اذا لم يضر ذلك باهل الشفعة وان كان ذلك يضر بهم منعوا عنه كي يريه ان يسحاد البنا ترادا
كان لا يصل الماء الى اهل الاسفل او يصل اليهم شي قليل لا يكفيهم فانهم يمنعون ان يتخذوا بساتين وفي المنتقى
قال هشام سالت محمدا رحمه الله عن نهر يجري في قرية بين تلك القرية على ذلك النهر لشربهم للشفعة ولدوابهم منه وعليه
غرس اشجار لهم الا انه ليس لهم حق في اصل النهر اراد ارباب النهر ان يحولوا النهر عن تلك القرية وفي ذكر
قال لهم ذلك قال وسالته عن رجل له قناة خالصة عليها اشجار لقوم اراد صاحب القناة ان يصرف قناته من هذا الموضع
ويحفر له موضعا اخر ليس له ذلك لان للاشجار التي على حافتي هذا النهر حق شرب من هذا الماء قال ولصاحب
القناة قناته كان لصاحب الشجر منعه جبارا وعن علي بن يوسف لو ان اعرابا قدموا الكوفة وارادوا ان يحتازوا فيه
ونصر ذلك باهل الكوفة قال اصنعهم عن ذلك قال الا ترى ان لاهل البلد ان يمنعوا عن الشرا للحكر وهذا اولى واذا
استاجر جملا ليحمل عليه ما يرى فليس له ان يزيد على ذلك وان كان شيا يسيرا الا اذا كان شيا لا يجري فيه الشح
عادة كالسطح والعمامة والكتاب وذكر في شرح الطحاوي في اجارات النوازل رجل استاجر شجرة وقطعه
والمستاجر ارضا بجنب الشجرة فوضع فيها الاشجار ليبس وهذه الارض المستاجرة طريق او رضي رجل الغير فاراد
لاشجار ان يمر في طريق هذه الارض يحملها وحمولاته ودوابه فله ذلك وان كان لا طريق له في بستان ذلك الرجل
وكره لانه يحتاج الى اخراجها فذكر المطر يمكن والطريق هنا الا ترى ان صاحب الارض المستاجرة لو اخذ من

من ارض شجر لم تكن له ان يقطع تلك الاشجار لان كل ما يفعل ذلك فكذا هذا اصحاب الارض الاشجار وقد مر في كتاب
الشفعة المنفعة ورد ذكر في صلح النوازل عن الفقيه ابي جعفر فيمن يجري النهر في الطريق فكان لاشجار الطريق ولا يقرب
وطيب الذي غرسها اكل بقدرها وفسادها وان لم يتبين انه لحرمة المسجد فلا باس ان يأخذ ثمرها ويأكل اكل الحيا حد
ورثها سئل ابو القاسم رحمه الله عن رجل له نهر على ضفته اشجار وكل واحد منهما يدعيها قال ان عرف غارسها فهي له وان
لم يعرف غارسها فما كان في موضع مملوك لكل واحد منهما خاص فهو له وما كان في موضع مشترك فهو بينهما في الحكم وان صح
ان الشجر انما ينبت بالغرس او بملك الماء او بالارض وسئل ابو بكر رحمه الله عن اشجار على ضفة نهر مادبان وتنتشر
عروقها اشجار في الجانب الاخر من النهر والجارة في هذا الجانب كل منهما يدعي هذا الجانب لهم والاخر كل واحد منهما
هو الاشجار قال ان عرف لها نبت من عروق تلك الاشجار فهي له وان لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها فهي للاشجار
غير مملوكة لا يستحقها صاحب الكرم ولا صاحب الاشجار وسئل ابو الفضل رحمه الله عن مجتنبه ما كان على ضفة النهر
اشجار يريد صاحب الضفة بيعها قال ان هذا الاشجار غير مستنبتة وارباب النهر قوم لا يحصون لم يجز اخذها
يقطعها ولا احب ان يعمدا صاحب الضفة قبل ان يقطعها وان كان لها مستنبتا الا انه لا يعرف فهي كاللقطة وسئل
عن اشجار على ضفة الانهار تحتاج الى ذلك النهر في سكة غير نافذ ونقض الاشجار صاحب هذه السكة فادعى واحد
من اهل السكة ان غارسها كان فلانا وانه وارثه قال عليه البينة فان لم يكن له بينة فما كان على حريم النهر فهو على جميع
اهل السكة ولا اصل ان الاشجار اذا لم يعرف غارسها ولا مالكها انما له حكم بالارض قال الفقيه ابو الفضل فيمن يجري
او زرع في ارض انسان غير اذنه وقد عاهد به لصاحب الارض لانه متولد من ارضه وكان زرع اهل الارض فيكون
لصاحب الارض وقال الفقيه ابو بكر العياض ولو دفع الاكار الحنطة فيما نبت من الحبات في تلك الارض فيملك الارض
سقاه الاكار حتى يحصد فهو بينهما على شرطها وان نبت بسقي رب الارض فكله له وضمن الاكار نصيبه من الحبات
ان كانت لها قيمة وان سقاها اجنبي فلا شي له والزرع لرب الارض والاكار وفيه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله سجرة
لاالارض رجل ينبت من عروقها ارض اخرى فان كان صاحب الارض هو الذي سقاه وانبته فهو له وان كان نبت
منه فهو لصاحب الشجرة وان صدر من الارض انه من عروقه وصحيحه وكذبه فالقول له في قول ابي هشام قال سالت
ابا يوسف عن شجرة في داري طالعة من عروقها في دار جاري لمن يكون قال لك ان تقلعها لانه نبت من شجرك
وقال في المسئلة نواة لرجل ذهب بها الريح الى كرم غيره فنبت منها شجر فهي لصاحب الكرم لان النواة
لا قيمة لها وكذلك لو وقع خوخ رجل في كرم اخر فنبت منها الشجر لانه يبتر النواة بعد ما ذهب لحم الخوخ فصار
هو والاول سوا وفيها ايضا رجل له شجر توت وفي طوقه في ملك الغير فوجب لصاحب الشجر ان يكل الما لا
صاحب الارض وان قال انها لا تيبس اذا قطعت الشجر لم يجر اليه وان كانت لا تيبس فانها ... لان
الوجه الاول ومن غصن اخرسجره وفي الوجه الثاني ومسيل الماء في ارض الموقوف له واخذ عن اهل
حرام المسجد فالتحرر للمسجد لانه يملك النبات للمسجد وان غرس يحبها ارض هو فوه على الاحاط ان كان

٨٣

الغارس بلى تعاهد بعض الارض الموقوفة فالشجر للوقف لان هذا من جملة التعاهد فيكون غارسا للوقف
ظاهرا وان لم يكن ولى تعاهدها فالشجر له اذا غرس بنية ان يكون للعامة فالشجر للغارس لانه المستولى الا ان جعله للعامة
وكذا لو غرس على شط نهر العامة او على شط حوض القرية فالشجر له فتاوى النسفية في المسائل الاربع ومنها ايضا
جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فاراد ورثته ان يقطعوا الاشجار فلهم ذلك لان موضع الاشجار لم يصر وقفا لانه
مشغول وكذا لو جعل داره مقبرة فنقض البناء لا يدخل فيه لانه مشغول به فتاوى سمرقند من غرس شجرا على شط
حوض قرية ثم قطعها بعد ذلك فيمنع عنه وفيها اشجار نهر الغارس لانها نبت في ملكه وزرعه فتاوى الى
نهر اشجار على حافتى النهر الشارع اختصم فيه اهل القرية ورجل يحفر هذا النهر ... ولم يعرف الغارس
فان كان الموضع الذى نبت فيه الاشجار ملكا للشريك فالاشجار لهم لانها نبتت فى ملكهم وان لم يكن ذلك الموضع ملكا لهم
وانما هو للعامة وللشارب حق تسييل الماء الى ان يعلم ان صاحب الماء الذى يحدث ... الاشجار وما الاشجار
الذى لان الاشجار فى حق ... وان علم ان صاحب الماء استولى الذى ... الاشجار لا يكون له لانها انما ... فى
حق يعد ... الصدر الشهيد ... واختار ... المجمع فتاوى لا يكون الاشجار حق ...
فتاوى ... ومنها اشجار ... المسلم ... الاشجار ... قبل ...
مغرس وانه على مجمع ... فالاشجار باصلها على ... الارض ... الاشجار واصلها
ما شاء لان موضع الاشجار من الارض لم يصر مقبرة لانه مشغول بملك صاحب الشجر وان كانت الارض ... الا ... لها
وقد ... اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها على حالها القديم والوجه ... اذا ... الاشجار ...
الارض مقبرة وانه على وجهها ايضا ان علم لها غارس فالحكم ما ذكرنا فى الفتاوى ان ... فيها
الى عمارة المقبرة فله ذلك لانه اذا لم يعلم لها غارس كان سبيلها حكم الوقف الاترى ان الشجر اذا نبت ...
ولا يعرف لها غارس كانت الشجر لصاحب ... اذا قطع شجرا من دار رجل ... الدار ...
شارك الشجر على القاطع ... الشجر قائما ... معرفة ذلك ... الدار ... الشجر ...
الشجر ... واسا احسك الشجر ... للنقصان قائما ... ان ...
مع الشجر وبغير الشجر ... الشجر ثم ينظر الى ذلك والى قيمة الشجر مقطوعا ...
قيمة ... حتى لو كانت قيمة الشجر مقطوعا وغير مقطوع على السواء لا شئ عليه ...
وقلع شجرا ... انسان ... فى مواضع الفقه للقاضى ... اذا غرس ... الارض ...
بامر ... كان الغرس للدافع ... وان كان الغرس للعامل ... لو غرسها ... كذلك ...
علم قيمة الاغراس وان لم يعلم ... فهى للغارس ... الارض ... بالقلع ...
... ان الغرس والثمار ... اغراس ... نهما ...
الى ... صاحب الارض كان غراس غرسها بامره ... الارض ... اغراس

ولا شئ عليه للغارس الا بينة ولو غرس على حافة نهر قرية بامر ... والغارس فى عيال رجل او خادم
فقال الرجل الشجر لى لانك فى عيالى وخادمى وكان مثاله للغارس فالشجر له وان كان فى عيال الرجل والغارس فى عياله
يعمل له مثل هذا العمل فالشجر لصاحب ... وان لم يكن يعمل مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهى للغارس وعليه قيمة
صاحبها لانه ... ولو قلع ... الناس زرعها ... للغارس وعليه قيمتها ... حكم له
شجر على ... عام ... ومنها ... الانسان الاخر ... النهر ... يسكنها ... النهر
... وادعى ... ان الاشجار له وادعى صاحب الشجر انها نبت ... فانها لصاحب الشجر
وان لم يعرف ذلك ... لها غارس ... والا فهى لصاحب الارض ولو كانت ... احدهما ...
... وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها ان كان لما يحبس ماء الارض السفلى ولا يحتاج الى المسناة فى حبس
الماء فيها فالمسناة ... قول صاحب الارض العليا انها له ... الاشجار ... فيها للاخر الا
بينة وان كان ... لا يحبس الارض السفلى الا ... المسناة ... كانت المسناة ... صاحب الارض ...
ولا يصدق ... ذلك خاصة الا ببينة ... احدهما على صاحبه ... لها شجر ... على شط
الوادى الذى فيه مصب الماء وبعضها ابعد من ذلك ... الطاحونة لا ... حريم الوادى ... فى
الطاحونة لا يكون دليلا على الملك ... ويكون ... حكم ... لانها ليست من توابع الطاحونة كذا فى الجملة فى
جوامع الفقه والله اعلم

الفصل ٣٦ فى مسائل الحيطان

حايط المتنازع فيه لا يخلو اما ان يكون
متصلا ببناء بينهما او لا يكون ولكن يكون بين داريهما او لا يكون متصلا ببناء احدهما والاتصال نوعان اتصال
تربيع واتصال مجاورة وملازقة ولا يخلو اما ان يكون لهما عليه شئ من الجذوع والهوادى او كان لهما عليه
جذوع او كان لاحدهما عليه هوادى دون الاخر او كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر هوادى فان لم يكن الحايط
متصلا ببنائهما ولم يكن لهما عليه شئ من الجذوع وغيره فانه يقضى به بينهما ... لاستوائهما فى
الدعوى ... وليس احدهما باولى من الاخر فيقضى بينهما ... فيقضى بينهما انه ادعى
انه فى ايديهما ... وان لم يعرف كونه فى ايديهما ... كل واحد منهما انه ملكه ...
وان لم يعرف انه فى ايديهما ... انه فى ايديهما ... بينهما ...
... لاحدهما عليه هوادى او بوارى ولا شئ للاخر عليه ... لان وضع الهوادى والبوارى
... على الحايط ... لان الحايط انما يبنى للتسقيف ... موضع الجذوع عليه لا بوضع الهوادى والبوارى
لان ... عليهما بدون الجذوع لا يمكن ... الهوادى والبوارى للاستظلال والحايط لا ...
للاستظلال ... لو كان لاحدهما عليه جذوع ... ولا شئ للاخر ... الحايط بينهما ...
... غير مستعمل ... الذى ... لاحدهما عليه جذوع ولا شئ عليه
للاخر فانه يقضى به لصاحب الجذوع لانه مستعمل وللاخر مجرد يد بلا استعمال ... اولى كذا ...

تنازعا فيه اثنان احدهما راكب والآخر آخذ بلجامها فالراكب اولى وكثوب تنازع فيه اثنان احدهما لابسه والآخر
متعلق بطرفه كان اللابس اولى لما ذكرنا فكذا ههنا وانما اعتبر الاستعمال حتى اذا استويا في اليد لان
الاستعمال تصرف دليل على الصدق ليس من جنس اليد فيصلح مرجحا كاليد في دعوى النتاج والنزاع [illegible]
فان من هو ذو اليد يترجح باليد لان اليد دليل زائد على الصدق وانه خلاف جنس البينة فيصلح ان يرجح احدى البينتين
لا ان الظاهر ان الاستعمال انما يكون من المالك كما ان الظاهر ان اليد يكون للمالك الا انه ليس من جنس
اليد لان الاستعمال اسمع بعد ثبوت اليد وكان جنسا آخر سوى اليد فيصلح للترجيح وكذلك ان كان للآخر عليه
مرادي لما بينا انه لو ادعى ليس باستعمال للحائط فلم يوجد. وعليه سوا واما اذا كان لاحدهما عليه جذع
واحد وللآخر عليه مرادي او لا شي عليه للآخر فهل يقضى لصاحب الجذع الواحد لم يذكر محمد هذا في ظاهر الرواية
وقد فصل القضية [illegible] لان الحائط لا يبنى لوضع جذع واحد فكان كما اذا كان له عليه مرادي وذكر ابن سماعة
عن محمد انه قال لصاحب الجذع الواحد [illegible] لاستعمال لان وضع الجذع استعمال للحائط حتى يستحق
لصاحب الجذوع فيكون موضع جذع واحد استعمالا للحائط بقدره وليس للآخر ذلك فكان صاحب الجذع الواحد
[illegible] الاستعمال [illegible] لو كان له جذوع وراس [illegible] للآخر او كان للآخر عليه مرادي [illegible]
للحائط لوضع جذع واحد اذا كان [illegible] ثم انما لم يكن الحائط المتنازع متصلا ببنائهما فاما اذا كان
متصلا ببنائهما اتصال تربيع او اتصال ملازقة فانه يقضى بينهما نصفان لاستوائهما في الدعوى لان اتصال
والبنا جميعا وان كان اتصال احدهما اتصال تربيع واتصال الآخر اتصال ملازقة فالذي هو صاحب اتصال التربيع اولى
[illegible] بالحائط المتنازع فيه لان [illegible] حائط [illegible] التربيع بالحائط الذي تنازعا فيه لان تفسير اتصال التربيع [illegible]
الجدار [illegible] او آجر ان يكون انصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخلة في انصاف لبن الحائط الذي هو غير متنازع و
انصاف لبن غير المتنازع فيه داخلة في المتنازع فيه وان كان الجدار من خشب فالتربيع ان يكون ساحة احدهما في
الاخرى [illegible] واذا كان تفسير التربيع هذا كان لصاحب التربيع مع الاتصال نوع استعمال
وللآخر مجرد اتصال من غير استعمال فيكون لصاحب التربيع الاستعمال اولى فكان بمنزلة الراكب على الدابة والمتعلق بلجامها
وان كان الحائط متصلا ببناء احدهما اتصال ملازقة او تربيع وليس للآخر اتصال ولا له جذوع عليه فانه يقضى لصاحب
الاتصال ان كان اتصال تربيع بلا اشكال وان كان اتصال ملازقة فكذلك لانهما استويا في الاتصال بالارض ثم
ولاحدهما زيادة اتصال من خلاف الجنس الاول وهو الاتصال بالبنا فيترجح على الآخر وكذلك اذا كان متصلا ببناء
احدهما وللآخر عليه مرادي يقضى لصاحب الاتصال لان المرادي وجودها وعدمها سوا ولو كان لاحدهما اتصال
تربيع وللآخر عليه جذوع فان كان الاتصال في جوانب الحائط المتنازع فيه فصاحب الاتصال اولى عليه عامة المشايخ
وهكذا روي عن ابي يوسف [illegible] الامالي [illegible] صاحب الاتصال على صاحب الجذوع وان كان لكل واحد منهما على
الحائط يد لاستعمال لان الاستعمال بالتربيع سابق على الاستعمال بالجذوع لان التربيع يكون حالة البنا والبنا [illegible] سابقا

عل

325

على وضع الجذوع والاستعمال بالتربيع يكون سابقا على الاستعمال بوضع الجذوع فكان صاحب الاتصال اولى بهذا الا
انه لا يرفع جذوع الآخر [illegible] اذا اقام صاحب التربيع بينة على ان الحائط له فانه يرفع جذوع الآخر [illegible] وقوله ان
البينة [illegible] مطلقا [illegible] والاستحقاق على الآخر لان الملك الثابت بالبينة كما يصلح للدفع يصلح للاستحقاق
السقف على الآخر فاما اتصال التربيع هو نوع ظاهر والملك الثابت بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع ولا يصلح للابطال
دون الاستحقاق الا ترى ان الملك الثابت بظاهر اليد لا يصلح للاستحقاق والسقف فكذا الملك الثابت بالاتصال يصلح
للدفع ولا يصلح لابطال حق الجذوع وان كان الاتصال في طرف [illegible] ان صاحب الاتصال اولى [illegible] اخذ
الطحاوي والفقيه ابو عبد الله [illegible] وذكر شمس الائمة السرخسي ان صاحب الجذوع اولى وان كان بيتا على الحائط
المتنازع فيه [illegible] وهو على حائط لاحدهما [illegible] وللآخر عليه جذوع ايهما اولى اختلف المشايخ فيه ولو
كان لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر عليه جذوع فصاحب الجذوع اولى لان صاحب الجذوع مستعمل للحائط بجذوعه وللآخر
مجرد اتصال واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر ثلث خشبات يقضى بالحائط بينهما نصفين لانهما
في الاستعمال الذي بني له الحائط لاجله على السوا فان الحائط يبنى للتسقيف وانه كما يحصل بالعشر يحصل بما دون
ذلك كالثلث فاستويا في اليد اكثر ما في الباب ان لصاحب العشر زيادة استعمال الا ان الجنس واحد والترجيح
لا يثبت بزيادة من الجنس الواحد هذا هو جواب ظاهر الرواية وعن ابي يوسف [illegible] في الامالي انه [illegible] كان يقول
اولا كما ذكرنا ثم رجع وقال يقضى لكل واحد منهما بما تحت خشبه [illegible] خارج فيه والقول قول صاحب [illegible] والباقي
بينهما لاستوائهما فيه وعن ابي يوسف [illegible] انه كان يقول كما ذكر في ظاهر الرواية ثم رجع وقال يقضى بالحائط كله لصاحب
العشر ولكن لا يؤمر الآخر برفع الجذوع اما القضا له فلان له الاستعمال اقوى واما عدم الامر بالرفع فلما بينا
قبل والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لما بينا ولو كان لاحدهما عليه عشر خشبات او اقل من ذلك الى الثلث وللآخر
عليه خشبة واحدة فالقياس ان يقضى بينهما لان وضع الخشبة الواحدة وان كان حجة في هذا الباب الا انه حجة
ناقصة لان الحائط انما يبنى للتسقيف وانه لا يحصل بالخشبة الواحدة [illegible] الحجة
الناقصة لا تظهر مقابلة الكاملة ثم [illegible] الاستحسان [illegible] يقضى بينهما كيف يقضى ذكر [illegible] في كتاب الاقرار
انه يقضى بالحائط لصاحب العشر ولكن لا يؤمر الآخر برفع الجذوع وذكر في كتاب الدعوى والصلح انه يقضى
لكل واحد بما تحت خشبه وفي الامالي عن ابي يوسف انه يقضى بينهما على احد عشر سهما على عدد الجذوع لان
صاحب العشر [illegible] الاستعمال للحائط لان وضع الخشبة [illegible] على ما تحتها والقسمة باعتبار استعمالها [illegible] بينهما
على الحائط [illegible] القسمة على عدد الجذوع [illegible] ما ذكر في كتاب الدعوى والصلح ان يكون لكل واحد منهما ما تحت
[illegible] تحت جذعه [illegible] يقضى له به [illegible] الدار الواحدة اذا كان فيها احد عشر منزلا عشرة منها في يد رجل
والواحد في يد آخر [illegible] فانه يقضى لكل واحد منهما بما في يده كذا ههنا وكيف يقضى بما بين الخشبات
على هذه الرواية اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقضى على احد عشر سهما وبعضهم قالوا يقضى بينهما نصفان

وان تنازعا فيه فذلك الاترى ان في مسيل الماء الذي فيهما تنازل بعضي بالساحة بينهما نصفان كذا هنا وجه ما ذكر
كان للاول ان يضع خشبة واحدة في ناحية ولا نظير بمقابل الحمل الكامل واذا كان لاحدهما عليه خشبات وللاخر خشبة
احتمل [illegible] بينهما نصفان الدلالة ممكن بالمستقف بها [illegible] اذ الممكن المستقف بها الا على سبيل
المذهب قال [illegible] حصين بن دارين بين رجلين ادعى صاحب كل دار انه له ولا بينة لاحدهما فانه يقضي بينهما وان كان
القمط الى احدهما وقال لا يقضي به لمن اليه القمط وعلى هذا اذا تنازعا في حائط بين داريهما ووجه البناء الى احدهما
اللبن او الطاقات الى احدهما الحائط بينهما عنده وعندهما يقضي لمن اليه وجه البناء والطاقات وانصاف اللبن
وجه قولهما ان الظاهر يشهد لمن له القمط في الخص وانصاف اللبن والطاقات في الجدار والقول لمن يشهد له
الظاهر وبيان ذلك ان الانسان يبني وجه الجدار الى نفسه لا الى جاره وكذلك يجعل القمط الى نفسه لان [illegible] العمل
يقوم على سطحه فيجعل القمط اليه ولابي حنيفة رحمه الله ان الظاهر مشترك الدلالة فان الانسان كما يبني الى جانبه الجدار
خاصة يزين وجه جدار مشترك بينه وبين جاره وكذلك الخص كما يجعل القمط الى نفسه في حص مشترك كان
الا ان بينهما واحدهما يتولى العمل يقوم الذي يتولى العمل على سطحه فيجعل القمط الى نفسه فثبت ان الظاهر
مشترك الدلالة فلا يصلح حجة وفي جوامع الفقه ولو كان جذوع احدهما في احدى النصفين وجذوع الاخر في النصف
الاخر فلكل واحد ما عليه جذوعه وما بين ذلك بينهما ولو كان لاحدهما عليه جذوع وعليه للاخر سترة او حائط
فالحائط لصاحب الجذوع وكذا السترة ان تنازعا فيه ولو اتفقا ان السترة للاخر لم يرفع لكن له منعه
[illegible] في سقفه وبنا عليه فالكل لصاحب السفل وان تواففا ان العلو للاخر لا يرفع الا اذا كان استحقاق
بالبينة فله ان يرفع ساباط [illegible] جذوعه على حائط دار الاخر ليس لصاحب الدار عليه شيء فتنازعا في الحائط
لصاحب الدار الا رواية عن محمد رحمه الله ان لصاحب الساباط وان [illegible] الحائط لصاحب الدار ذكر الخصاف رحمه الله انه ليس له
يرفع الساباط و[illegible] له ذلك [illegible] لذلك اجماعا فان هدمها ثم بنياه فلم يضع الجذوع بلا خلاف
جذوع احدهما اسفل وجذوع الاخر اعلى طبقة وتنازعا في الحائط فانه لصاحب الاسفل [illegible]
جذوع من اعلى وان اراد صاحب الاعلى ان يسفل جذوعه وان لم يكن فيه ضرر بالحائط فله ذلك [illegible]
[illegible] ثم بنياه له ذلك بالاجماع في الحائط بينهما ليس لاحدهما شيء وللاخر عليه جذوع في اعلاه فاراد
ان يسفلها له ذلك لانه اقل ضررا ولو اراد ان يصعد من السفل الى الاعلى ليس له ذلك وان كان لكل واحد جذوع
فالذي هو صاحب الاسفل ان يرفعها بحذاء صاحب الاعلى ان لم يضر بالحائط ولو اراد احدهما ان ينزع جذوعه
له ذلك ان لم يكن فيه ضرر بالحائط وفي [illegible] سئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن جدار بين رجلين لهما عليه حمولة وحمولة
اسفل من حمولة الاخر فاراد ان يرفع حمولته ويضعها بازاء حمولة صاحبه قال له ذلك وليس لصاحبه منعه ولو
حمولة احدهما في وسط الجدار وحمولة الاخر في اعلاه فاراد صاحب الاوسط ان يضع حمولته في اعلى الجدار
الجدار من اسفله الى اعلاه بينهما ولا يدخل على صاحب الاعلى مضرة فله ذلك وان كان يدخل عليه مضرة فليس له ذلك

قال

قال الفقيه ابو الليث رحمه الله اذا كان لرجل بنا على حائط [illegible] واراد ان يحول الجذوع عن مواضعها بان يسفلها او يرفعها
او يجعلها من الايمن الى الايسر او من الايسر الى الايمن ليس له ذلك الا ان يسفل فانه يجوز على اعلى الحائط الا ان هذا
اقل ضررا بالحائط لان الاساس يحمل ما لا يحمل راس الحائط وفي فتاوى الفضلي رحمه الله لو [illegible] يكون جدار بين الرجلين
كان بينهما [illegible] اراد احدهما ان يبني طول ما كان ليس للاخر ان يمنعه الا ان يكون شيئا فاحشا [illegible] اسفل الحائط
[illegible] الاترى انه لو اراد احدهما البنا فليس للاخر منعه وكذا لو اراد [illegible] لم يكن ليس له
وقال القاضي الامام ركن الدين علي السغدي رحمه الله ان له منعه لان هذا تصرف في شيء مشترك فيحتاج فيه الى رضا شريكه
وهكذا روي عن محمد رحمه الله وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله [illegible] حائط بين جارين قدر قامة فاراد احد الشريكين ان يزيد
في طوله وابى الاخر فله منعه الحائط [illegible] واحدهما عليه خشبة واراد الاخر ان يضع عليه خشبة او لا خشبة
لاحدهما فاراد احدهما ان يضع عليه خشبا واذا كان الحائط بين رجلين لاحدهما خشبة كان للاخر ان يضع مثل ما
وضع صاحبه لانهما استويا في اصل الملك فيستويان في الانتفاع بالملك والانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب عليه
الا انه [illegible] للتسقيف وليس للاخر ان يرفع شيئا من خشب صاحبه لان فيه ضررا بصاحبه وخشبة الاول وضعت بحق [illegible] ع
بالملوك [illegible] الاضرار بغيره فالواجب اذا كان الحائط يحتمل مثل ذلك الخشب لو وضع عليه فان كان يعلم انه لا
يحتمل [illegible] قال ان اصل الحائط بينهما نصفان فانه يؤمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى يضع الاخر عليه
من الخشب مثل ما بقي لصاحبه مما يحتمله الحائط لان الذي له الخشب ان وضع الخشب بغير اذن صاحبه كان غاصبا
وان وضعه بالاذن فالاخر يجيز نصيبه من الحائط وللمعير ان يسترد العارية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رحمه الله
وسئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن هذه المسألة قال ان كان حمول هذا الشريك محدثة فللاخر ان يضع عليه حمولة مثلها
وان كانت حمولته عليه قديمة فليس للاخر ان يضع حمولته وفي [illegible] عن الفقيه ابي الليث انه كان لا [illegible] بين القدم
والحدث قال الا ترى ان اصحابنا رحمهم الله قالوا في كتاب الصلح لو كان جذوع احدهما اكثر فللاخر ان يزيد في
جذوعه ان كان الحائط يحتمل ذلك ولم يفصلوا بين الحدث والقدم وان لم يكن لاحدهما عليه خشب فاراد ان يضع
عليه خشبا له ذلك وليس للاخر ان يمنعه [illegible] كذا ذكره القاضي الامام [illegible]
النسفي رحمه الله وكان يفتي به ايضا ومنها اذا كانت لهما عليه خشب فاراد احدهما ان يركز خشبا على خشب صاحبه
او اراد ان يحدث عليه سترة او يفتح كوة او بابا حيث لا يكون له ذلك الا باذن صاحبه وكان لصاحبه ولاية المنع
والفرق ان القياس ان لا يكون له ذلك لانه تصرف في الحائط المشترك كما في هذه المسائل الا انا تركنا القياس للضرورة
فاستحسنا في وضع الخشب بغير اذن شريكه [illegible] فتعطل عليه منفعة الحائط ولا
ضرورة في [illegible] المسائل التي عددناها ومنها في الحائط المشترك اذا انهدم او خاف عليه ان ينهدم فاذا كان
الحائط بين رجلين انهدم فبنى احدهما فانه [illegible] عليه حمولة للحائط [illegible] وكان عليه
حمولة والحاكم فيه [illegible] اذا طلب احدهما [illegible] الحائط وابى الاخر [illegible] اذا اراد احدهما ان يبني [illegible]

بدون طلب القسمة وابى الاخر ٣ اذا بنى احدهما الحايط بغير اذن شريكه هل يرجع بشى ام لا اما الوجه ...
وانه هو ما اذا لم يكن عليه حمولة اصلا الحكم الاول وهو اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحايط وابى الاخر ...
بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه اخذ بعض المشايخ اما اذا كانت عرصة الحايط غير عريضة بحيث لو قسم لا ...
كل واحد منهما شى يمكنه ان يبنى فيه حايطا لانه متعنت في طلب القسمة واما اذا كانت عرصة الحايط عريضة بحيث
لو قسمت يصيب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبنى فيه قال ان القاضي اذا قسم يقرع بينهما وربما يخرج في قرعة كل واحد
منهما ما يلي دار صاحبه فلا ينتفع به ولا يكون هذه القسمة مفيدة والى هذا اشار محمد رحمه الله فيما روى عنه هشام ...
حايط بين دارين سقط حتى صار اسفله قال احدهما لشريكه ابن الحايط اقسم وقال الاخر ابني وقال لا اقسم منهما ...
ان اقسم يصيب كل واحد منهما ما يلي دار الاخر وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا ان كان القاضي لا يرى القسمة
الا بالاقراع لا تقسم لما مر واما ان كان يرى القسمة بدون الاقراع فانه يقسمه بينهما اذا كانت العرصة عريضة
على الوجه الذي بينا ويجعل نصيب كل واحد مما يلي داره ثم هما المنفعة عليهما وقال بعضهم ان كانت العرصة
عريضة فالقاضي يجبر الابى على كل حال والى هذا اشار الخصاف رحمه الله في نفقاته وعليه الفتوى ووجه ذلك ان العرصة
اذا كانت عريضة على الوجه الذي قلنا والذي يطلب القسمة طلب ان يتم المنفعة عليه بالقسمة يجبر ...
كما في الدور والاراضي وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله في حايط بين رجلين ... ان يقتسما وابى احدهما ...
اجبر على ذلك الجبر من غير فصل بينما اذا كانت العرصة عريضة او غير عريضة الحكم الثاني اذا اراد احدهما ان ...
ابتدا بدون طلب القسمة وابى الاخر يجبر الابى على البنا وان كانت عرصة الحايط عريضة على الوجه الذي ...
هو لا يجبر لان الانسان لا يجبر على البنا في ملك ... الا اذا كان في تركه ذلك ضررا لشريكه ولم يجد ...
منهما وان كانت عرصته غير عريضة فقد اختلف فيه قيل لا يجبر والى مال الخصاف وقيل يجبر والى مال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل وشمس الايمة الحلواني رحمه الله وهو الاشبه لان في امتناعه عن البنا اضرار لصاحبه
منافع الحايط وفي البنا ضرر بالباني لانه يحصل ... ما لو هو ملك الحايط وينتفع به ايضا الحكم
اذا بنى احدهما الحايط بغير اذن شريكه هل يرجع على صاحبه بشي اختلفوا فيه قيل لا يرجع بكل حال ...
المذكور في كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل عن اصحابنا رحمهم الله وقيل ان كانت ...
الحايط عريضة على الوجه الذي بينا لا يرجع لانه غير مضطر فيه وفي اقضية الناطفي ... دعوى ... حايط
بين رجلين انهدم فاراد احدهما ان يمنع من البنا لانه ليس قاسمه ارض الحايط نصفين ولو بنى احدهما ليس ...
ان يرجع على شريكه لانه لم يكن له ان ياخذه بالبنا الوجه السابع اذا كان على الحايط حمولة ما كان عليه ...
وانه على وجهين احدهما اذا كان لهما جذوع فطلب احدهما قسمة عرصة الحايط والحمولة فهذا ان انقسم عرصة ...
الاعتراض منهما وان كانت عريضة على التفسير الذي قلنا لانه كل واحد منهما لا يقدر على الجذوع ...
على جميع الحايط ولو قسمت عرصة الحايط من غير رضى احدهما انقطعت حاجة ... شريكه من غير رضا وانه لا ...

مطلب

واذا اراد احدهما البنا وابى الاخر فذلك ... ان عرصة الحايط اذا كانت عريضة لا يجبر
الابى على البنا وذكر شمس الاسلام رحمه الله انه لا يجبر من غير تفصيل وذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله انه يجبر من غير تفصيل وعليه الفتوى
لان في عدم الجبر تعطيل حق صاحبه فان ارادوا وضع الجذوع على جميع الحايط واذا بنى احدهما بغير اذن شريكه قيل ان
كانت عرصته عريضة كما ذكرنا لا يرجع الباني على شريكه ويكون متطوعا وهكذا ذكر الخصاف في نفقاته وقيل لا يكون
متطوعا والى هذا اشار في كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في نوادره وهو الصحيح لان للباني حق وضع الجذوع
على جميع الحايط ولا يتوصل الى ذلك الا ببنا الجميع وكان مضطرا في البنا فلا يكون متطوعا كما لو كان اصل الحايط لا ينقسم
... احدهما ... الا الحايط بين دارين لاحدهما عليه جذوع ... فطلب صاحب الجذوع البنا من شريكه لا يجبر
شريكه عليه ويقال لهما ان شئتما اقتسما ارض الحايط وان شاء صاحب الجذوع بنى ووضع عليه جذوعه ما لم يقتسما
وان اراد صاحب الجذوع البنا واراد الاخر قسمة الارض يجبر على ان يقسم ارض الحايط بينهما نصفان والثاني
... هذا الوجه اذا كان لاحدهما عليه حمولة وطلب هو القسمة وابى الاخر يجبر الابى اذا كانت العرصة عريضة على ما ذكرنا
... هو الصحيح وعليه الفتوى واذا اراد الذي له الحمولة البنا وابى الاخر ذكر في بعض المواضع انه لا يجبر عليه
والصحيح انه يجبر الابى لما ذكرنا فيما اذا كان لهما عليه حمولة واذا بنى الذي له الحمولة ذكر الخصاف في نفقاته
... هذا الفصل نظير الاول فيما اذا كان لهما عليه حمولة والصحيح انه يرجع لانه لا يتوصل الى احيا حقه في وضع
الجذوع الا ببنا الحايط وكان مضطرا في البنا وان بناه للاخر وجعل الحايط عريضة على التفسير الذي قلنا كان
متبرعا لانه غير مضطر في البنا اذ لا يحتاج في القسمة وكل موضع لم يكن الباني متطوعا كما اذا كان له او لهما
عليه حمولة كان للباني ان يمنع صاحبه عن الانتفاع الى ان يرد عليه ما انفق او قيمة البنا على حسب ما اختلفوا فيه على ما ياتي
بيانه ان شا الله عز وجل وان قال صاحبه انا لا انتفع بالمبنى هل يرجع الباني عليه اختلف فيه قيل لا يرجع واليه مال
القاضي ابو عبد الله الدامغاني رحمه الله ... الحيطان شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده رحمه الله في شرح كتاب
المزارعة في باب العشر في المزارعة في ... السفل والعلو وقيل يرجع واليه مال شيخ الاسلام ... في شرح
مختصر الطحاوي في كتاب الصلح في ... السفل والعلو ان صاحب العلو يرجع على مالك السفل بقيمة السفل مبنيا
لا بالنفقة وهكذا ذكر الشيخ ... شرح كتاب المزارعة وذكر في كتاب ... الفضل رحمه الله في الحايط المشترك
يرجع بنصف ما انفق ... في العلو ... السفل يرجع على رب السفل بالنفقة في السفل واستحسن بعض المتاخرين فقالوا
ان بنى بامر القاضي يرجع بالنفقة ... شرح كتاب الحيطان انه ان بنى بغير امر القاضي يرجع بقيمة البنا بالاختلاف
وان بنى بامر القاضي يرجع بما انفق احدهما طلب ... فاذا ... الاخر واحد منهما وان اراد
احدهما ان يبنى في ذلك بنفسه فعل ... الفقيه ابو الليث ... ابو القاسم وهو قول علمائنا رحمهم الله وقال بعضهم
يجبر ما يكون ... منهما ... ولا ياخذوا بما قال اصحابنا انه لا يجبر لانهم كانوا في عصر الصلاح واما في زماننا
لا بد ... منهما وفي ... الاحكام ... جدار بين رجلين ... فاستعدى احدهما على السلطان

لما ابى صاحبه ان يبنى بامر السلطان بنى او يرضى المستعدى ان يبنى الجدار على ان ياخذ باجرتهما جميعا بين
كان له ان ياخذ باجرته وصاحب الكرمنى وقال ابو بكر رحمه في جدار بين رجلين فانهدم واحدهما غايب فبنى الحاضر حصته
من ملكه من خشبه وبنى موضع الحايط الى ملكه ليس له ذلك وان اراد ان يبنى حايطا على الغلظ الذى كان الحايط
او بنى ادق من ذلك وسط الاساس وترك الفضل من نصف ما يلى ملكه فله ذلك قال في جدار بين رجلين لكل
واحد منهما عليه حمولة فوهى الحايط فاراد احدهما ان يرفعه ليصلحه وابى الاخر [illegible] قال يقول الذى اراد
لصاحبه ارفع حمولتك باسطوانات [illegible] ويحبره [illegible] وقت كذا واشهد على ذلك فان فعل ذلك والا
فله ان يرفع الجدار وان سقط حمولته فلا ضمان عليه في فتاوى الفضلى في حايط بين اثنين [illegible]
سقوط فاراد احدهما البنا يجبر على النقض وفي فتاوى اهل [illegible] جدار بينهما امتنع احدهما عن [illegible]
ولو انهدم لا يجبر ولكنه يبنى الاخر ثم يمنعه عن الانتفاع به حتى يستوفى نصف ما انفق ان انفق بامر القاضى
ونصف قيمة البنا ان انفق بغير امر القاضى في شروط النوازل قال ابو بكر رحمه في جدار بين رجلين [illegible] احدهما
اسفل [illegible] الاخر اعلى [illegible] لصاحب الاعلى [illegible] الاسفل ان [illegible]
يبنى جميعا [illegible] جميعا من اسفله الى اعلاه قال الفقيه ابو الليث [illegible] وان كان [illegible] احدهما اسفل
[illegible] ذلك [illegible] يمكن ان يتخذ شيئا فاصلاحه على صاحب الاسفل حتى [illegible]
لانه [illegible] الحايط سفل وعلو [illegible] قال [illegible] وقال الحسن [illegible] عليه
بعد ذلك [illegible] كان قال ابو القسم رحمه في حايط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه سقف [illegible]
من سفل ورفعا اعلاه [illegible] ثم اتيا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البنا موضع سقف [illegible] صاحب
ان يبنى بعد ذلك لا يجبر ان [illegible] وفي ذلك ذكر في صلح النوازل [illegible] حايط بين رجلين
[illegible] ان يرفع جداره [illegible] ان الجدار [illegible]
[illegible] منهما [illegible] الاخر [illegible] ان يبنى [illegible] الحايط
[illegible] حايطان [illegible] الحايط بينهما ليس لاحدهما ان يحدث من ذلك شيئا بغير اذن شريكه
ان كل حايط لصاحبه ملكا ولكل واحد منهما ان يحدث فيه ما احب وما يتصل بهذا الجنس ما ذكره [illegible]
رحى ما بين رجلين [illegible] حتى [illegible] الاجبار على العمارة [illegible] لا رضا منهما [illegible]
قايمة بينهما [illegible] الا انه قد خرج منها او نقص منها [illegible] ان [illegible] وان كان [illegible]
يقول للشريك انفق ان شئت [illegible] وكذلك الحمام على هذا اما اذا صار صحرا [illegible]
بينهما وان [illegible] الى [illegible] دعوى النوازل [illegible] حمام بين اثنين [illegible]
او احتاج الى [illegible] والى [illegible] ان يبنى لا يجبر على البنا ولكن يقال للاخر ان شئت فابنه [illegible]
فاذا [illegible] منها [illegible] في [illegible] عن بعض المشايخ ان الحمام اذا

واجرتهما الى الحارث والقاضى يخرج الحمام [illegible] الذى يبدأ الحارث او يأذن الذى يبدأ الحارث من اجرتهما
وكذا اذا دار بين رجلين فانهدم [illegible] رجلين فبنى احدهما لم يرجع على شريكه بشىء وكذلك الحمام والبير كذا
ذكره صاحب المحيط . اما الدار والبيت فلان صاحبهما يقدر على القسمة والبنا في نصيبه اذا كان البيت كبيرا يحتمل القسمة
فاما الحمام اراد به اذا صار صحرا لانه يمكنه القسمة حينئذ واما البير لم يرد بها اذا انهدمت انما اراد به اذا صارت بينهما
جاه لان ذلك يجعل بعضهما من الاستقا [illegible] ذلك واذا طالب احدهما شريكه اجبر عليه وكان لو [illegible] وبعطاه
فاذا لم يفعل كان متطوعا وفي الحاوى في فتاوى الفضلى [illegible] انفق احدهما في مرمتها بغير اذن شريكه لا
يكون متطوعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع بنصيبه الا به [illegible] الفضلى رحمه [illegible] او حمام بين اثنين استاجر
رجلان نصيب كل واحد منهما نصيبه [illegible] انفق احد المستاجرين في مرمة الحمام باذن موجره هل يرجع بذلك على
المالك الذى اجر نصيبه فذكر [illegible] التى ذكرها ها واجاب عن نفسه انه لا يرجع قال نعم لان [illegible]
المستاجر يقوم مقام موجره فيما انفق [illegible] على موجره [illegible] موجره على شريكه بما انفقه المستاجر لان الموجر اقام
مقام نفسه ويحتمل ان يقال المستاجر انما يرجع على موجره بالامر وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره فيكون المستاجر
متطوعا في نصيب شريكه فلا يرجع به على احد وفي التجنيس قال ابو يوسف رحمه في حمام بين رجلين [illegible] احدهما
ثم غاب فبنى الاخر فاذا جاء الذى هدم كان [illegible] الذى بنى [illegible] ما [illegible] ويكون
الحمام بينهما وان شا ضمنه نصف قيمته ما كسره وقال [illegible] حتى يقسم لا رضا منهما وكذلك الحايط والدار وكل
[illegible] واما اذا لم يهدمه الحاضر حتى عاد الذى هدم [illegible] على البنا ذكرنا هذا بما يتعلق به من انواع
الضمانات [illegible] في مسايل العلو والسفل [illegible] الحيطان المشتركة [illegible]
احدهما الحايط المشترك بينهما [illegible] على البنا [illegible] للاخر [illegible] على العلو في سفل
وعلو [illegible] وفروعه واحكامه هذا الفصل يشتمل على انواع ١ ان صاحب السفل لو اراد ان يهدم سفله
[illegible] ذلك في السفل خالص ملكه حتى لو باع السفل جاز وكان الثمن كله له لان لصاحب العلو فيه حقا وهو حق القرار
وقد منع صاحب القرار عن التصرف في ملكه اذا كان له غرض فيه كالراهن منع عن التصرف في الرهن وان كان خالص
ملكه لان للمرتهن فيه حقا ٢ اذا اراد صاحب السفل ان يتصرف في السفل تصرفا كان يفتح بابا او يتخذ كوة او
يدخل فيه جذعا لم يكن قبل ذلك ليس له ذلك الا برضا صاحب العلو سوا كان يضر ذلك بصاحب العلو او لم يضر عند
ابى حنيفة رحمه خلافا لهما فيما لا يضر [illegible] وكذلك صاحب العلو اذا اراد ان يبنى في العلو بناء او يضع عليه
جذوعا او يحدث كنيفا فعلى هذا الخلاف وجه قولهما ان ملك كل واحد منهما متميز عن ملك الاخر حتى لو باع
صاحب السفل سفله كان جميع الثمن له ولصاحب العلو ان ما تحت السفل من العلو له حتى [illegible] في [illegible] او
الجدار فدل ان ملك كل واحد متميز عن ملك صاحبه الا ان لكل واحد منهما حقا في ملك صاحبه لصاحب العلو حق في السفل
وهو حق القرار ولصاحب السفل حق في العلو وهو دفع المطر والشمس عن السفل [illegible] مطلق التصرف والحق مانع

فقد اجتمع ما يطلق التصرف وما يمنع فصرنا الى الاطلاق دون المنع على السواء الا انا رجحنا التصرف لانه لا [illegible]
هو صاحب العلو على ما بدا لانه حقه فقدره المنصوص يعود على ما بدا ولو رجحنا المانع عن التصرف لجعلناه عن التصرف على
الابد لانه ليس له ان يتخلص الى الاخر بنفسه واذا لم يترجح احد الطرفين على الاخر حتى يعمل بالراجح منهما وجب العمل
والعمل بما يطلق التصرف بما تضمنه كل تصرف متعلق بعملنا بالمطلق في كل تصرف لا يضر بصاحبه وعملنا بالمانع في تصرف يضر
بصاحبه توفيرا على كل امرين حسب طاقتنا [illegible] لا يمنع كل واحد منهما عن التصرف [illegible]
سوا اضر بصاحبه او لم يضر لان ملك كل واحد منهما متناه عن ملك الاخر ولا حق لاحدهما في ملك الاخر [illegible]
وكلام [illegible] ما يمنع عن التصرف في [illegible] لم يتضرر اذا اراد ان [illegible] او يمنع له
وقد اجتمع فيه ما يطلق التصرف وهو الملك وما يمنع وهو [illegible] ما يمنع منهما لا يرجح على ما يطلق لا بالوجهين الا انه عن
التصرف فيبقى حق الاخر ما خرج حقه في التصرف لان له ان [illegible] الدين [illegible] اطلقنا له التصرف اطلقنا
[illegible] الاخر [illegible] الابطال [illegible] فيه واما صاحبها فيقول لا بد لما يمنع ان يرجح على ما يطلق
[illegible] الضرر للمانع لا للمطلق كان في الضرر وهذا لان ضرر الاطلاق فوق ضرر المنع وذكر لو منعنا المالك عن
التصرف في ملكه فانما يبقى عنه مجرد [illegible] فلا شيء من ملكه فلا [illegible] ومن اطلقنا له التصرف فات حق صاحبه في
في العين والمنفعة جميعا واذا ترجح ما يمنع كان [illegible] ولو اراد صاحب السفل ان يبني في بعض السفل
ان كان لا يضر بالعلو فله ذلك من غير رضا صاحب العلو وان كان يضر به فليس له ذلك عند ابي حنيفة او يلبس لصاحب العلو
حق في نقض السفل لان قوام العلو بالسفل فصار كالجار [illegible] الا برضا صاحب العلو لان لصاحب
العلو حقا في بقاء السفل لان قوام العلو بالسفل وقوام السفل بالبقعة فصار البقعة حقا لصاحب العلو [illegible]
بخلاف الجار [illegible] في مسألة العلو على الوجه الذي كتبناه [illegible] فيها اجماع الصغير وذكره في كتاب
القسمة في مسألة البناء [illegible] وقال في [illegible] العلو لرجل وسفل لاخر فاراد صاحب العلو ان [illegible]
غير رضا صاحب السفل كان له ذلك اذا لم يضر بصاحب السفل [illegible] في شرحه لبعض مشايخنا رحمهم الله
والقول في مسألة السفل والعلو عن ابي حنيفة روايتان في رواية الجامع الصغير وكتاب الدعوى لا يملك التصرف الا برضا صاحبه
السفل فان لم يضر [illegible] بالسفل وفي رواية كتاب القسمة يملك اذا لم يضر وبعضهم قال [illegible] في مسألة السفل وعلى
لا يملك صاحب العلو التصرف في العلو عند ابي حنيفة الا برضا صاحب السفل رواية واحدة وهو ما ذكره [illegible]
في كتاب القسمة اراد به [illegible] في مسألة البناء [illegible] مسألة السفل والعلو [illegible]
مسألة ما يمنع الانسان [illegible] نوع تصرف الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره [illegible]
[illegible] على البزدوي [illegible] شرح الجامع الصغير [illegible]
فعلى قول هذا القائل الاختلاف انه لا يملك اذا لم يضر واذا اشكل [illegible]
شيخ الاسلام [illegible] اذا اشكل لا يملك واذا لم يضر يملك رواية واحدة [illegible] وعند بعضهم في [illegible]

وقد ذكرنا ان المختار انه اذا اشكل لا يملك واذا لم يضر يملك ٣ اذا هدم صاحب السفل سفله وصاحب العلو علوه
[illegible] صاحب السفل بنا السفل لانه فوت عليه حق الملك فيكون [illegible] كما لو فوت عليه ملكا ٤ اذا انهدم السفل
[illegible] من غير صنع صاحبه فههنا لا يجبر على البنا لانه لو اجبرناه اجبرناه لحق صاحب العلو [illegible] ولا الى البنا
لانه هو صاحب العلو [illegible] صاحب السفل ولا يجب عليه ان يعيده [illegible] لو كان [illegible]
ملكا له واذا لم يجبر على البنا فقيل لصاحب العلو ليس لك الوصول الى حقك في العلو [illegible] ان تبني السفل ان شئت
فان كان بنا [illegible] واراد صاحب السفل ان يسكن فيه لصاحب العلو ان يمنعه حتى يؤدي قيمة البنا الى صاحب العلو
لان البنا ملك لبانيه لانه بنى بغير امره فيكون البنا ملكا له [illegible] الا ان الغاصب [illegible] صاحب
الارض [illegible] بارضه اما صاحب العلو [illegible] البنا لانه مضطر اليه لاحياء حقه وكان له ان يمنع صاحب
الارض [illegible] بارضه حتى يؤدي قيمة البنا [illegible] وكان له [illegible] بارضه
وانما جاز له تملك البنا على المالك بغير رضاه لانه لا سبيل له الى نقض هذا البنا [illegible]
ان يتملك صاحب البنا الارض او صاحب الارض البنا [illegible] البنا اهون لان البنا تابع والارض اصل [illegible] يتملك
البنا بالقيمة فلهذا وجب على صاحب السفل قيمة البنا [illegible] وذكر الخصاف [illegible]
وادخل على صاحب السفل ما [illegible] صاحب العلو بنا السفل [illegible] الطحاوي في مختصره [illegible]
[illegible] المستكمل [illegible] صاحب السفل [illegible]
[illegible] القيمة [illegible] اذا استعار [illegible] المستعير
على [illegible] الدين [illegible] القيمة [illegible] البنا [illegible] صاحب السفل [illegible] والقيمة
[illegible] صاحب السفل [illegible] البنا [illegible] صاحب السفل [illegible] البنا [illegible] على [illegible]
[illegible] المستعير [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] المديون [illegible] على ذلك لان الجبر
على [illegible] صاحبه جائز كما في الغاصب المودع [illegible] منهما غائب
[illegible] لم يجعل متبرعا وكما لا يتوصل صاحب العلو الى حقه في العلو الا بالبنا
[illegible] صاحبه [illegible] في الجدار والزرع لا يتوصل الى احياء حقه الا بالانفاق على نصيب صاحبه والعرف
ان [illegible] الزرع والعبد [illegible] على نصيب صاحبه [illegible] والمتبرع لا يرجع بما تبرع
على غيره كما لو قضى دين غيره بغير امره وانما قلنا انه غير مضطر [illegible] العلو اما ان يكون صاحبه حاضرا
او غائبا فان كان حاضرا فان القاضي يجبره على ان [illegible] وان كان غائبا فانه [illegible] القاضي بالانفاق
حتى يرجع على صاحبه بما انفق لان للقاضي ولاية [illegible] بالانفاق في كل موضع له ولاية الجبر اذا كان الخصم حاضرا
واذا [illegible] الاضطرار كان متبرعا واما صاحب العلو فمضطر في بنا السفل حاضرا كان صاحبه او غائبا لان [illegible]

لا تجبره عليه فلا يأمن غيره بالبناء عند حال غيبته فاذا لا يتوصل الى حاجته من جهته صاحب السفل وكان مضطرا
في بنايه والمضطر لا يكون متبرعا وانما جاز الجبر على الانفاق في العبد والزرع والدابة المشتركة ولم يجبر هنا صاحب
السفل على البنا وذلك لان حق كل واحد من الشريكين قائم في الزرع والعبد والدابة وهذا الحق يتعين بترك الانفاق
عليه من جهة صاحبه فيصير الممتنع عن النفقة متلفا حقا قائما على صاحبه بترك الانفاق عليه من جهة صاحبه فاما
هو صاحب العلو بعد الانهدام فانه لا حق قرار العلو على السفل ولم يبق السفل ولا العلو وصاحب السفل
بترك بنايه لا يتلف على صاحب العلو حقا قائما فلا يجبر على البنا بل يكون بالبنا مكتسبا لحقه فاما لا وجه
والجبر انسان على مسيل هذا او حق بيع هذا او من بيت مشترك بين رجلين او دار مشتركة ... معنى احد ما يعير
اذن شريكه فانه لا يرجع على شريكه بشي والفرق بين هذا وما تقدم ان ... الحايط المشترك اذا انهدم
وذلك انه يمكن قسمته للفرض ... البناء يصير خاصه ثم اذا بنى لنفسه حتى لو كان للصاحب صغير يحتمل
لا يمكنه البنا في نصيبه خاصه فانه اذا بنى لا يصير متبرعا كما في مسيل العلو والسفل لان صاحبه لا يجبر على البنا
لصاحب السفل ولا يمكنه القسمة لعدم احتمالها فلم يبق الا جاحته طريق الا ان يبني الكل دما يتصل به
ثلثة نفر لرجل سفل ولاخر علو ولاخر على العلو علو فادعى الكل تمام الكل لكل واحد منهم لصاحب السفل الكل
والعلوي ... على ثلاثة اوجه اما ان يكون لواحد منهم بينة او يكون للاثنين منهم بينة او لا بينة لواحد منهم اصلا
ففي الوجه الاخير يحلف كل واحد منهم لصاحبه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا انكر يستحلف ثم
تكلموا في كيفية الاستحلاف قال صاحب الخطاب يحلف كل واحد منهم بالله الذي لا اله الا هو ما يجب عليك ... هذا
السفل الذي يحتمل ... علو عليه فان عجز من احدهما ما علمت لله ان هذا لهذا الاض ليس ملك لك والاعتقاد
ناوكا لانه لو استحلف كما قال صاحب الخطاب ربما قال والله لا يجب عليه النار معنى انه لا يجبر القاضي على ذلك
فيكون بارا في يمينه قال الصدر الشهيد رحمه الله وبه افتي فاذا حلفوا يقال لكل واحد منهم ان شئت ان ينتفي السفل
ويبنى عليها ادعيت من العلو ويمنع صاحبك من الانتفاع به الى ان يدفع اليك ما انفقت وان شئت دع في
الوجه الاول يقضي ببينته وفي الوجه الثاني يقضي ببينتهما ويقضي بالعلو لصاحب السفل لما مضى بينهما نصفان
ويجوز ان يسمع البينة على ان هذه الدار ملك المدعا عليه فان العلو هو المدعي على اجلاء الحوط
وعلى ما اختاره الصدر الشهيد من كيفية الاستحلاف يرد ايضا انه ربما يتناول الحجة فيحلف ويكون بارا فيسعى ان لا يحلف
هكذا لهذا التاويل كما في مسئلة دعوى العيب على البايع والرد عليه به لا يحلف بالله لقد بعته وسلمته وما به هذا العيب
لانه يتناول الحجة والصحيح عندي في كيفية التحليف ما ذكره الامام الخاصي رحمه الله في جوامعه قال فيه ولو تقدم السفل
والعلو وكل واحد يقول السفل لك فانه من حيث يحلف كل واحد على دعوى الاخر بالله ما قبلك حق ما
للعلو على سفلك لو ... في شرا الحايط ولو اقر به والصلح عليه ذكر الخصاف في ... شروطه واذا اشترى الرجل
حايطا ولم يقل بارضه يقع الشرا على البنا دون الارض ويقال للمشتري اقلع بنائك قال وهذا مذهب ابي يوسف رحمه الله

وجه ذلك ان الحايط اسم لما حوط به المكان وهذا الاسم يتناول ما تحت البنا لكن الاحاطة ... قال واما الاساس فيه ... قال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني رحمه الله الظاهر من مذهب ابي يوسف رحمه الله انه يدخل الارض لانه متصل بملكه فكان من جملة الحايط ولا كذلك الارض وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب القسمة ان ما تحت الحايط من الارض يدخل في الاقرار بالحايط
والقسمة والبيع ولم ينسب هذا القول الى احد ورايت في المنتقى اذا باع حايطا وحده بما تحته قال ابو يوسف لان
الحايط بغير الارض لا يسمى حايطا وفيه ايضا وقال ابو حنيفة رحمه الله في الاقرار بالحايط فهو له باصله ورايت بخط الفقيه ولو
اقر له بالحايط فهو له باصله وكذلك الاسطوانة والنخل وكذا الكرم والبستان باصله وسئل عن ... عن الرجل
يقر له اقر بحايط لا يدخل الارض في الاقرار ولو اقر بنا لا يدخل الارض في الفرق فاعاد له واجاد قطع الله
دابر حسدة بجوده واباد ... في الامامة ... يوم للبنا فعاد الى الجار فوجد ان البنا في الارض غير الجار
واعاره او غصبا فلم يجر الجار ... الحايط في ملك الغير بل انما يبنيه في ملك نفسه فاذا اقر بالحايط يدخل الارض
بخلاف البنا لان الارض ... ليست بلازمه ... خط بحضر ... الموثوق بالمعنى ولو اشترى نصف
حايط ذكر صاحب الخطاب هذه المسئلة وجعلها على وجهين احدهما ان يشتري نصف الحايط بارضه وانه جايز
ويصير المشتري شريكا فيه واللباب اذا اشتراه بغير ارضه وذكر القاضي ابو عبد الله الضميري في شرحه وكان
الشيخ ابو الحسن العدوري رحمه الله يقول ... لان هذا المال يقع على يده فيطالب المشتري البائع بالبيع وفيه ضرر للبائع
فما لم يعد ... والنصف الاخر فصار كبيع الجذع في السقف وكبيع نصف الجذع قال ... المحيط وعلى ما ذكر شيخ الاسلام
والحاكم الشهيد في المستقى في المسئلة المتقدمة ينبغي ان يكون هذا الشرا كما قال القاضي ابو عبد الله لا ... ... يدخل
تحت البيع فلا يقع هذا الشرا على البيع فلا ضرر للبائع ... البيع ويصير المشتري شريكا للبائع كما لو اشترى بارضه
واذا باع حايطا وفيه جذوع ويكون له او لاجنبي ... على وجهين احدهما ان يكون الجذوع للبائع او
على وجه ايضا اما ان شرط ان يكون الجذوع منزولة على الحايط وفي هذا الوجه يجوز البيع وكان ينبغي ان لا يجوز
لان البايع متضرر غير ما ... لان المشتري يطالبه برفع الجذوع ويهدم فاسد الدار ... لان الجذوع في اجابه
الجذوع في السقف ... والقول ... ان في تلك المسئلة البايع متضرر بالشرط والبايع
بالشرط ... مقصودا ومعنى صح الشرا من البايع برفع الجذوع لان عليه تعرفه المبيع وتسليمه فارغا وذكر
الخصاف ... المسئلة في موضع من الشروط هكذا وذكر في كتاب شروطه الصاعد ... المسئلة وقال لا يجبر البايع
بتسليمه الى المشتري لان في ذلك ضررا به ولكن ان رفع ذلك بنفسه وسلم الحايط الى المشتري كان جايزا قال وهذا
بمنزلة من باع ... خشبة في بنا لا يجبر على تسليمها ولو نزعها وسلمها ... الخشبة في البنا وذلك فاسد
فكذا هذا مضى في المسئلة ... واما اذا شرط ان يكون الجذوع منزولة على الحايط فعلى القول الذي لا يجوز
هذا البيع بدون هذا الشرط لا يشك انه لا يجوز مع هذا الشرط وعلى القول الذي يجوز بدون هذا الشرط فمع هذا
الشرط قد اختلفوا فيه بعضهم قالوا لا يجوز مع هذا الشرط وبعضهم قالوا يجوز ومعنى جاز لان البايع ... هذا

اذا كان الخروج للبائع. وفي الحيل المنتقاة ان ابى الخروج الاجنبي فالحيلة في ذلك ان لم يعلم بالخروج وقت الشرا
اما اذا علم لا لكن له الرد. واذا اختلف المرأة وزوجها في حائط بينهما ولم يقل بارضه يقع ذلك على البناء دون الارض
قال الصدر الشهيد بعده في شرح كتاب الحيطان هذا قول ابي يوسف ومحمد فاما على قول الحسن يقع ذلك على البناء وعلى ما تحته
من الارض ولو صالحه على هذا الحائط ودعواه حتى ولم يقل بارضه فانما يقع ذلك على البناء دون الارض قلت وذكر صاحب
الحيطان قال الصدر الشهيد بعض مشايخنا قالوا انما قال المسألة اذا وقع الصلح عن حائط لم يدخل تحت دعوى المدعي
اما اذا وقع على حائط دخل تحت دعوى المدعي بان ادعى دارا وصالح المدعى عليه على حائط منها كان له الحائط
بارضه لان هذا اسقاط للحق عما وراء الحائط فيبقى الحائط بارضه على قديم الملك ومنهم من قال المسألة تجري على
اطلاقها كما ذكر صاحب الحيطان في المتفرقات من مسائل الحيطان في سهام الفتاوى رجل باع دارا من اخر وادعى
الجار ان نصف هذا الحائط له وقال بعض البائع ما اعطاه حصته من السقف وادى فدفع المشتري الى ان كان الجار هو الذي
نقض الحائط بنفسه فهو متطوع في البناء وان كان البناء انهدم بنفسه او هدماه جميعا لا يكون متطوعا في البناء فبعد
ذلك ان لم يكن المشتري ادعاه فالقول قوله وليس للجار منعه لانه منكر والخصم هو الجار مع البائع وان صدقه ينظر
ان وضع الحمولة بغرامة له ان ياخذ نصفها وان كان وضعها بغير اذنه ليس له ان ياخذ نصفها وله ان يخاصم بالاس
وفي كتاب الصلح اذا كان سفل لرجل وعلو لاخر فانهدم السقف السفل بجذوعه وبراديه وبواريه وطينه لصاحب السفل
غير ان لصاحب العلو حق السكنى والمقام وهكذا ذكر الخصاف في احكام الحيطان وانما جعل السقف لصاحب
السفل لانهما تنازعا في متاع محمول على ملك احدهما فيجعل لمن كان صاحب الملك اولى كما لو تنازعا في متاع
محمول على بعير احدهما ولان صاحب السفل اسبق والظاهر يشهد له فان كان بينهما في سقف السفل
في الحائط الذي فوق السقف نصا فلا ذكر لهذا الفصل عن المتقدمين وقد اختلف فيه المتاخرون فمن قال
بالحائط لصاحب السفل كما قضى له بالسقف لان الحائط الذي فوق السقف محمول على ملكه ايضا فيقضى له كما بالسقف
ومن قال لا يقضى بالحائط وفرق هذا القائل بين السقف والحائط الذي فوق السقف والفرق وهو ان الاصحاب رحمهم الله
الحمل على الملك انما يعتبر في موضع كان الملك المحمول عليه ثابتا بيقين كما في سقف السفل فان مكان المحمول عليه وهو
السفل مملوك لصاحب السفل بيقين واثبتنا لصاحب السفل المحمول وهو السقف لصاحب السفل بحكم الظاهر فاما
السفل فهو مملوك لصاحب السفل بل هو مملوك له بنوع ظاهر ولو اثبتنا له المحمول والحائط الذي فوقه لكونه محمولا
فقد اثبتنا له استحقاقا بالحمل على ملكه بحجة الظاهر وانه لا يصلح لذلك لان الظاهر حجة في الدفع وفي الحاوي حائط طوله مائة
ذراع بين رجلين خمسون منها مستو بارض دار احدهما وخمسون منها مستو بسطح احدهما وكيف يسوى [illegible] الدار
الاخرى كيف عمارته منهما قال اما النصف الذي هو مستو بارض دار بينهما فعليهما سوا واما النصف الاخر فعلى صاحب السفل
من السفل الى ان ينتهي الى اطراف جذوعه بها وبعد ذلك فعليهما ذكر ظهير الدين المرغيناني لهذه اوائل سقوط الحائط
حائط طلعه اهل الارض [illegible] الحائط ولو اشترى بنا دار في الارض لا تدخل في البيع من غير ذكر ويعتبر المشتري

331

بالدفع والفرق ان اسم الحائط منتظم الحائط يعني انه يقع بالعام لا بالمنقوض ولا قيام له الا بالارض فصار كانه
ذكر الارض ايضا كما لو اشترى النخلة دخل ارضها لان اسم النخل انما يطلق على القائم واما المقلوعة فيسمى حطبا اما
البناء فكما يطلق على القائم يطلق على المنقوض فلم يصر الارض مذكورا بذكر البناء وذكر الخصاف في شروطه وسوى
بين الحائط والبناء وقال لا يدخل الارض فيهما جميعا وفي بعض [illegible] كما ان البناء [illegible] يضع الجذوع على حائط رجل
بانه احفر سردابا تحت داري فاذنه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشتري رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب
الا اذا شرط البائع في البيع بقاء الجذوع والسرداب فحينئذ لا يكون للمشتري ان يطالبه برفع ذلك كانه شرط بعضه
وكذا الوارث فلا عبرة للمشتري الا ان يكون البائع امر بوضع البناء والسرداب على كل حال كما ذكر قاضي خان في وضع
ما وراءه وفي جوامع الفقه للعتابي [illegible] ان كان الطريق والمسيل والسرداب في الدار التي بيعت لاجنبي يحول انه ملك او عارية
فهو عيب وليس للمشتري ان يمنعه وان قال ما عارية لاخذ له لانه ليس بمانع وذكر هنا في موضع لغيره سكن دارا بعارية
بنى فيها بغير امر المالك [illegible] ثم باع الدار [illegible] نقض البنا واجبا للمشتري
اذا علم [illegible] الحال وانه لم يعلم [illegible] الدار [illegible] ولذا ادعى [illegible] باطا على هذا حائط من الدار على
حائط [illegible] لصاحب [illegible] الدار [illegible] الدار التي [illegible] وقد باع صاحب الدار الدار [illegible]
[illegible] باطن حائط داره [illegible] على [illegible]
بقية المسائل من احكام الحائط المائل ولو مال الحائط الى دار انسان فاشهد عليه ثم اخرج او ابراه صح الابراء
[illegible] بوقوعه فان وقع [illegible] الصور [illegible] ولو مال الى الطريق
[illegible] بعد ذلك [illegible] او داره [illegible] الذي اخر
[illegible] على [illegible] الذي اخر [illegible] لان [illegible] الشرك العام
اما [illegible] الشرك الخاص الحائط المائل الذي لا يخاف عليه [illegible] وانما يخاف عليه [illegible] البناء فاشهد على صاحب الملك
سقط في الطريق واتلف شيئا لا يضمن صاحب الحائط لانه لم يشهد عليه على هذا [illegible] للصغير اشهد على ابيه او
وصيه فسقط فالضمان على الصبي لا يجب شيء من ذلك على الاب والوصي سواء فرط [illegible] او لم يفرط لان الاشهاد
عليهما كالاشهاد على الصبي [illegible] فاذا بلغ الصبي او مات الاب والوصي بعد الاشهاد عليهما بطل ذلك الاشهاد
حتى لو سقط الحائط بعد ذلك واتلف شيئا كان هدرا [illegible] الناظر [illegible] حائط تشهد على الذي بناه
فان وقع بعد ذلك على رجل فقتله تجب الدية على عاقلة الذي بناه. واذا وقف دارا على المساكين ودفعها الى رجل واشهد
على الوكيل فسقط رجع على عاقلة الواقف وهكذا ذكر [illegible] الفتاوى وفي فتاوى قاضي خان [illegible] اشهد
بالطلب [illegible] الطلب [illegible] القاضي [illegible] صاحب الحائط بعد الاشهاد
بطل الاشهاد لانه لم يبق [illegible] الاصلاح بعد الخروج [illegible] الا باشهاد مستقبل ولو باع الدار
بعدما اشهد عليه ثم رد [illegible] او بغير قضا او بخيار رؤية او بخيار شرط للمشتري ثم سقط الحائط او اتلف

لا يجب الضمان لان الاشهاد مستقبل بعد الاول ولو كان الحائط المائل ميراثا ما لورثة فاشهد على البعض فالقياس ان لا
يجب الضمان بسقوط الحائط لان احد الشركاء لا يمكنه نقض الحائط وفي الاستحسان يضمن هذا الوارث الذي اشهد عليه
حصته لانه يمكنه ان يطلب من الشركاء ليجتمعوا على نقضه وكذا حائط بين رجلين اشهد على احدهما فهو على هذا اي
المسالة التي في الورثة على ما ذكرنا من القياس والاستحسان وفي الجامع فان مال حائط [illegible] الى صاحبه
فانهدم وقتل [illegible] دابة او انسان [illegible] رجل لا يضمن صاحب الحائط الا ان سقط الحائط على انسان او دابة
فقتلها [illegible] القول احاط رجل بعضها مائل الى الطريق وبعضها مائل الى دار قوم فاشهد عليه اهل الدار فسقط
ما كان مائلا الى الدار على اهل الدار كان صاحب الحائط ضامنا لان الحائط واحد والاشهاد من اهل الدار فيما كان مائلا
الى ملكهم وفيما كان مائلا الى الطريق فان اهل الدار من جملة العامة فصح اشهادهم عليه وان كان الذي يشهد عليه صاحب
الدار من غير الدار صح اشهاده فيما كان مائلا الى الطريق فاذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل [illegible]
حائط [illegible] قال ابو القاسم [illegible] بين رجلين [illegible] على حمولة فمال الى احدهما وتقدم اليه الذي له الحمولة [illegible]
عليه فلم يرفعه حتى انهدم [illegible] لصاحب الدار [illegible] الحائط بينهما فانه كان مجحفا وانه [illegible] وانه لم يرفع
فاذا افسد شيئا بسقوطه مع امكان رفعه بعد الاشهاد ضمن نصف قيمته **احكام الحائط المائل** القياس في الحائط
المائل اذا سقط على شيء فاتلفه ان لا ضمان على صاحبه لانه لم يحدث شيئا في غير ملكه ولم يكن ميلانه من فعله وفي الاستحسان
اذا سقط بعد الاشهاد عليه وتوانيه في النقض ضمن [illegible] اكتفي بالاشهاد ليس بشرط انما الشرط هو الطلب
لكن الاشهاد شرط حتى لو جحد بالطلب ثم [illegible] وشرط صحة التقدم والاشهاد ان يكون التقدم على من له ولاية
حتى لو تقدم الى من يسكن الدار باجارة او اعارة او رهن فلم ينقض حتى سقط واتلف شيئا لا ضمان على احد اما الساكن
فلان التقدم اليهم لم يصح واما المالك فلانه لم يتقدم اليه ولو مال الى دار رجل فالتقدم كما يصح من مالك الدار يصح
ممن يسكنها باجارة او اعارة لان الضرر عائد الى [illegible] **تفسير التقدم والاشهاد** ان يقول صاحب الحق
لصاحب الحائط المائل ان حائطك مخوف او يقول مائل فانقضه حتى لا يسقط ولا يتلف شيئا فاذا قال ذلك ثم لم ينقضه
حتى انهدم [illegible] انسان او دابة [illegible] الجدار [illegible] لا اشهاد ان يقول الرجل اشهدوا
اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حائطه فاذا اشهد عليه فلم ينقضه حتى [illegible]
من الحائط لا ضمان لانه لم يقصر [illegible] فاذا فرط [illegible] الضمان على صاحب الحائط
المائل المطالبة بالاصلاح حتى لو قال له ان حائطك مائل ينبغي لك ان تهدمه كان ذلك مشورة ولا يكون طلبا واشهادا
والاشهاد انما يصح ممن يتضرر بسقوط الحائط لا ممن لا يتضرر حتى لو مال الى دار رجل فصاحب الطلب هو الذي يتضرر
بسقوطه [illegible] فاشهاده يصح دون اشهاد غيره وان مال الى الطريق [illegible] فاي انسان اشهده [illegible]
بعض [illegible] الجامع [illegible] الطريق [illegible] الا ان العبد والصبي محجوران الا باذن
المولى والولي [illegible] فاذا اشهد على الحائط المائل عبدا او كافرا او صبيا ثم اسلم الكافر

او اعتق العبد او بلغ الصبي ثم سقط في يد المشتري واتلف شيئا فلا ضمان على احد اما البائع فلانه لم يكن
قادرا على التفريغ واما المشتري فلانه لم يشهد عليه بخلاف ما لو اشرع جناحا او كنيفا في طريق المسلمين ثم باعها
ثم اصاب انسانا فهلكه يجب الضمان على البائع لان الجناية من الذي اشرع الكنيف وهو البائع ونقض صاحب الحائط
المشهود عليه من غير جنايته لان الاشهاد على الحائط اشهاد على النقض لان رفع النقض واجب عليه والنقض
[illegible] من غير [illegible] الحائط لانه ليس عليه [illegible] وضع الجناح لان سقوط الجناح على الفعل الاول
[illegible] على الطريق حائط مائل اشهد عليه فسقط على حائط جاره فهدمه [illegible] والجار بالخيار
ان شاء ضمنه الحائط وترك النقض عليه وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان [illegible] المسائل [illegible] والله اعلم

الفصل ٣٦ في معرفة معاني الاسامي

اذا قال اوصيت لفلان بشيء من مالي او بقليل من مالي او بيسير
من مالي فانه لا يبلغ به النصف بل ينقص عنه قليلا لان وصف الموصى به بالقلة [illegible]
يسير وشيء لان الشيء اليسير [illegible] العرف [illegible] استعمال العلماء والكثير يعرف بالمقابلة فلو اعطيناه
نصفا لا يكون الموصى به قليلا لمقابلة الباقي لان الباقي مثله [illegible] دون النصف كان الموصى
به مقابلة الباقي اقل منه وكذا اذا اقر [illegible] لفلان بشيء من مالي [illegible] الوصية
لورثة الموصي وان لم يكن له ورثة فالخيار الى السلطان يعطي ما شاء من غير ان يبلغ النصف ولو قال في الوصية او
الاقرار لفلان جزء من مالي [illegible] ان يبلغ النصف لان اسم الجزء [illegible] في عرف الاستعمال يطلق على
النصف [illegible] جزء من [illegible] فاعطى ما يقع عليه [illegible] اسم النصف [illegible]
ما يقع عليه هذا الاسم فيعطي الغير ورثة الموصي ما شاؤوا الى النصف لو اقر او اوصى بطائفة من ماله فالطائفة
اسم للبعض [illegible] وذلك [illegible] قليل وكثير قال الله عز وجل يغشى طائفة منكم وطائفة قد اهمتهم انفسهم ومعلوم ان
احد الفريقين اكثر من الاخر وقد سمى الله تعالى جميعا الطائفة فعلم ان اسم الطائفة قد يقع على القليل وقد يقع على
الكثير فيرجع في البيان الى المقر والموصي وان ماتا فالمرجع الى ورثتهما وان لم يكن لهما وارث فالبيان الى السلطان
ولو اقر او اوصى ببعض ماله فالبعض والطائفة سواء لانهما يستعملان في عرف الاستعمال على السواء ولو
اوصى له بثياب البز وهذا على ثياب القطن والكتان [illegible] وهذا على عرف اهل الكوفة فانه في عرفهم البز
يقع على ثياب الديباج [illegible] لا يسمى بزازا فانصرف مطلق الوصية الى ثياب القطن والكتان [illegible] عرفنا البز
لا يطلق على ثياب القطن والكتان وانما يقع هذا الاسم على ثياب الديباج وسائر الثياب [illegible]
يسمى بزازا [illegible] مطلق الوصية الى [illegible] **قلت** هكذا ذكره في الذخيرة والذي استمر عليه عرف ديارنا
اليوم انهم يسمون بائع الكتان [illegible] فاما بائع ثياب القطن لا يسمى بزازا كما ذكر صاحب الذخيرة بل يسمى كرباسيا
ولو اوصى له بثوب يقع على ما يلبس عادة ثوب الحرير والقطن والكتان والخز والكساء [illegible] الصوف ذكر على السواء
لان اسم الثوب اسم لما يلبسه الناس عادة ولا يتناول اسم الثوب [illegible] العمامة والقلنسوة لانهما لا يدخلان تحت الوصية

لما ذكرنا ان اسم الثوب انما يطلق على ما يلبس والعمامة والقلنسوة في كفارة اليمين فان ما اختار جمهور اهل ... ومجموعه الحاوي
انها لا تجزئ في كفارة اليمين محمول على عمائم العرب فان عمائمهم قصار ولا يتخذ على ملاء اذرع تحت لا يجزئ منه ثوب كامل واما
عمائم اهل زماننا فيتخذ منه ثوب كامل وزيادة تجزئ في كفارة اليمين قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي
مثل ما سرنا في الثوب في الكفارة يجب ان يدخل العمامة في الوصية وهكذا احكي عن الشيخ الامام ابي بكر حامد رحمه الله ذكر
... فقد ذكر محمد رحمه الله في باب الاستثناء من النفل ان الامير اذا قال من اصاب متاعا دون الانية فهو له فاصاب
ثيابا او قميصا او ستورا او بسطا او فراشا او مرافق ونحو ذلك كله له لان اسم المتاع في العادة يقع على ما يلبس
ويبسط ويفرش لا شيئا من الصفر ولو اصاب اواني او اباريق ... او قدورا من نحاس فليس له ذلك لا
ذكر محمد رحمه الله واختلف عبارات المشايخ في تخريج المسئلة قيل انها لم تدخل هذه الاشياء تحت النفل لمكان الاستثناء
فانه استثنى الاواني في اصل المسئلة والى هذا اشار الحاكم الشهيد رحمه الله حيث علله وقال لان هذه من الانية وقد استثنى
الانية من المتاع قلت وهذا دليل على ان عند عدم الاستثناء تدخل الاواني تحت اسم المتاع والى هذا اشار شمس الائمة
السرخسي رحمه الله وهذا لان المتاع اسم لما يتمتع به قال الله عز وجل ومتاعا للمقوين يعني المسافرين متاعا لكم
المسافر يتمتع بهذه سفره والانسان يستمتع بالاواني كما يستمتع بالفرش والبسط وقيل انها لم تدخل هذه الاشياء تحت
النفل لا لمكان الاستثناء بل لان اسم المتاع عادة لا يقع على الاواني واليه مال ركن الاسلام ... وغيره من المشايخ
رحمهم الله فانهما عللا في المسئلة وقالا لان اسم المتاع لا يتناول الاواني قلت وذكر محمد رحمه الله في ابواب ... من السير
الكبير ان الاواني لا تدخل تحت اسم المتاع والحاصل ان الاستثناء ... من المتاع لا يدخل الاواني في الوصية ... عند علمائنا
بلا استثناء ... والمشايخ واذا اوصى لرجل بدابة تدخل تحت الوصية الخيل والبغال والحمار لان ... لا
دابة ... ولا يدخل تحت الوصية البقر والابل ... وهذا استحسان والقياس ان يدخل لان اسم الدابة ... دواله
دابة ... وكل ما يدب على وجه الارض يطلق عليه هذا الاسم وجه الاستحسان ان اسم الدابة في عرف الناس يطلق
على الانواع الثلاثة الخيل والبغل والحمير ولا يطلق على غيرها ... ما عدا الانواع الثلاثة مخصوصا عن هذا الاسم
بحكم الاستعمال الا ترى ان هذا الاسم لا يطلق على الادمي مع انه يدب على وجه الارض لانه لا يراد بهذا الاسم
الاستعمال لا دمي ... الادمي مخصوصا بحكم العرف فكذا ما عدا الانواع الثلاثة قال الا ان يكون القوم في موضع
دوابهم الجواميس والبقر والبعير ... يركبون ... يسمون الدواب ... ان هذه الاشياء في الوصية لان
المخصوص هو العرف ... ولو اوصى له بجزور يدخل تحت الوصية الناقة ... ولا يدخل فيها الجذع والبقر لان
اسم الجزور اسم لما اعد للجزور والذبح لا للاعمال ... والذي اعد للجزور والذبح لا للعمل ... من الاعمال الابل الشاة
واما البعير والبقر يصلحان للعمل ... واسم الجمل والبعير اسم جنس يقع على الذكر والانثى والناقة اسم
للانثى ... واسم البقر والثور يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس ... للافراد دون الاناث
كذا في الجمهرة واسم الثور خاص للذكر لا يطلق على الانثى واسم ... في الوصية لا يطلق على ... وان كان

موضوع من انواع البقر حتى يكمل بها نصاب البقر ... في الزكوة الا ان في العرف لا يراد من ذكر البقر الا ... ويطلق الكلام
فيما بين الناس ينصرف الى المعارف واسم الجمل والبعير يطلق على البختي والعربي ... ولا يطلق على ...
واسم البغل والبغلة يقع على الذكر والانثى ... للافراد دون ... استعمال بغل وبغلة كما يقال ...
وبعضه كما ذكر في المغرب قلت ... والسيرة الكبرى في المستقى ان البغلة ... والبغل للانثى وذكر في الفردوس
ولو ... يسمى له بغلا لا ... الانثى ولو ... ان يسمى بغلة ... وكذا البقر والبقرة واسم الشاة
يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس واسم الكبش لا يقع الا على الذكر وكذلك اسم التيس يقع على الذكر دون
الانثى واسم النعجة اسم خاص للانثى ولا يدخل تحته الذكر كما ان اسم الديك اسم خاص للذكر ولا يدخل تحته الانثى
واسم الحمار يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس واسم الاتان ... خاص للانثى واسم الخيل اسم جنس
يتناول ... والذكر والانثى واسم البرذون ... العربي واسم الفرس ان ذكر مطلقا ...
... فانه اذا حلف لا يركب فرسا ... اذا قال الامير في ... المقاتل من قتل قتيلا فله
فرس من الغنيمة ... ما من الغنيمة ... واما ذكر اسم الفرس ... الى ...
... على ... والبرذون ... ان ... باب النفل اذا قال الامير من قتل قتيلا فله فرس ... اعا
برذون ... استحسانا ... وجه الاستحسان ... الا ترى ان الامير ... المشركين وقال من قتل
هذا الفارس فله فرسه وهذا ... على برذون ... والمعنى في ذلك ... بمنزلة
الاسان ... الاضافة ... والاشارة ... والصفة ... المشار اليه ... يع
على ما عرف ... المضاف ... قلنا والفرس ... والبرذون ... الفرس ... الخيل
العربي والبرذون ... الخيل ... الامير من قتل قتيلا فله ... ذكر ... قوله من
قتل قتيلا فله ... واسم الخيل يقع على العربي والبرذون جميعا فيدخل تحت النفل العربي والبرذون باسم الخيل
... الاستحسان ... بعض المشايخ ان البرذون يقع عليه اسم الفرس الا ترى ان ... البرذون
... هذا الاسم بالبرذون الذي يركبه الا ترى انه ... الفرسان ... كان
لبعضهم ... العراب ... لبعضهم البراذين ... ان اسم الفرس يقع على البرذون ... النفل ولكن العبارة
الاولى اصح ولو قال من قتل قتيلا على حمار او بغل فله ... لا ... ذلك ... على ... الاستحسان ... قيل
... فله ... العرب ... لا يدخل تحت النفل البغل والحمار ... واستشهد محمد رحمه الله لايضاح
الفصل الاول ... الا ترى ان الامير اذا قال من دخل باب المدينة على فرسه ... على فرسه فله كذا ... على
البراذين والعراب لانه ذكر الفرس ... الى ... ودخل باب المدينة على فرس فله كذا ...
على العراب خاصة لانه ذكر الفرس مطلقا ... الاسم ... الا ترى ... بين العراب و
... ولو قال الامير من ... فرسه ... فله ... كلهم اصحاب العراب والبراذين ...

ذكر الفرس مضافا الى لنا ان يقع على العراب والبراذين جميعا ولو قال من قتل منكم فرسا فله كذا فهو
القياس يكون النفل للنازلين على العراب دون البراذين لان الفرس ذكر مطلقا وفي الاستحسان يستحقه النازلون على
البراذين ايضا لان الفرس ذكر مضافا فامعنى لان الانسان انما ينزل عن فرس معد له فصار الفرس مضافا الى
راكبه من هذا الوجه فيقع على العراب والبراذين جميعا بخلاف المسئلة الاولى لانه لم يجعل له اضافة الى الفاعل ولا
معنى لان التحريض يكون بالحث على القتال مع الكفار متصورا بدون الفرس فبقي ذكر الفرس مطلقا فانه يقع على
العراب دون البراذين ولان مقصود الامام في فصل النزول ليس عين النزول وانما مقصود التحريض على القتال
رجلا الا ترى انه لو نزل عن فرسه عنده ولم يقاتل لا يستحق النفل فالمعتبر النازل من البراذين والذين نزلوا من العراب
في هذا المقصود على السواء فصار نفلا بين الجملة كان الامام قال من قاتل راجلا فله كذا بخلاف ما لو قال
من قاتل على فرس من فرسان المسلمين على فرس فله كذا فان ذلك يقع على العراب خاصة لان المقصود من ذكر سهام الفرس
لان الفرس اسرع مشيا واقدر على الاتباع والكر والفر لهذا اختص منها بالعراب ولو قال من قتل قتيلا فله
برذونه فقتل رجلا على فرس لم يكن له ذلك لان اسم البرذون لا يطلق على العربي عادة والعربي لم يدخل تحت اسم البغل
ولو قتل قتيلا على برذونه فهو له لان البرذون عام في نوعه فيتناول الذكر والانثى ولو قتل قتيلا على فرس شهري
فهذا ابعد من البراذين دون العراب قوله شهري يروى بفتح الشين وضمها قيل انه فارسي معروف وهو المولود من العراب
في الامصار ولو قال من قتل فارسا فله كذا فقتل كافرا على حمار او بغل او جمل فلا شي له فالمعتبر لان الاسم على
ما يتعارف يقال الفارس فيما يكسوه لا شيا لا يسمى فارسا والله اعلم الفصل ٣٧ في الفرائض قال الشيخ
الامام الاجل الزاهد سبح مشايخ الاسلام ابو الحسن علي بن ابي بكر عبد الجليل المرغيناني عفا الله عنه ولوالديه ولجميع
المسلمين والحمد لله هذا مجموع يلقب بالعثمانية وقد رغب الفاضي الولد انه والى قراءته على المشايخ مرارا انجاوزت
اولي منه الصدر مختارا او كبارا او وقف على صحتها واثارها او ما اعرض المصنف عن ذكر الرد وذوي الارحام
ولعلها من بحار الاحكام ذكرت بعد انهاية زوائد وادرجت اشياء فوائد ومعلوم كنت وجدتها للمتقدمين
وعن كتب استفدتها والمتاخرين على وجه يليق بهذا الكتاب وان لم يكن محيطا بما في الباب ولا الحجا
من الملك العلي وهو العام كل باطل عادل اوعاري وبالله التوفيق اول ما يبدا به من تركة الميت تجهيزه
ثم قضاء ديونه ثم تنفيذ وصاياه ثم قسمة الباقي بين ورثته وكذا بما هلا لبيان المواريث فنقول وبالله التوفيق
يحرم الميراث بالقتل والرق واختلاف الدين ويستحق بالرحم والنكاح والولاء والولاء على ضربين ولاء عتاقة وولاء
موالاة ثم السهام في الفرائض ستة نصف وربع وثمن على التصعيف والتصنيف ثلثان وثلث وسدس كما ذكر
واصحاب هذه السهام الستة اثنا عشر نفرا اربعة لهم حال واحد سهم الاعز زوج وزوجة لم يحجب اخ واخت لام
وستة لهم حالان سهم وتعصيب اب وجد بعده وبنت ابن واخت لاب واخت لاب وام ونصف الزوج النصف
كل الورثة الا مع الولد او ولد الابن فله معهم الربع بكل حال ونصف الزوجة الربع مع كل الورثة الا مع الولد

او

او ولد الابن فلها معهم الثمن بكل حال واحدة او اكثر فثمن الى لهن في ذلك ونصيب الام السدس مع كل الورثة الا مع الولد
او ولد الابن او الاثنين من الاخوة او الاخوات فصاعدا فلها معهم السدس بكل حال الا في مسئلتين زوج وابوان
او زوجة وابوان فللام في هاتين المسئلتين ثلث ما بقي بعد نصيب الزوج او الزوجة الثلث الى
السدسين اثار ونصيب الجدة السدس لام كانت او لاب واحدة ام اكثر مشتركين في ذلك بعد ان كن مستويات في
الدرجة عنه فاسدات والفاسدة هي التي في نسبها ذكر بين انثيين كام ابي الام كلهن سقطن بالام وبالاب
الابويات خاصة وتصور اربع جدات مستويات من الصنف ان حفي القاعدة ساوى اثنين على عدد المسائل ثم ترتب
الابويات الا عشرين تزيد على عدد المسائل الا ثم ترتب مثاله للام ام ام الاب ثم ام ام ابي الاب ثم ام ابي ابي الاب
ام الى الى الى الاب ثم الاميه وان بعدت تشارك الابويه وان قربت عندنا الشافعي رحمه عندنا الابويه القربى تحجب
الاميه البعدى ولو كانت القربى من جانبه يحجبه فكذلك عندنا لا كما ذكر بعض المشايخ في كلامه ثم شي من جدات الاب
لا ترث مع الاب وقط وتسقط مع الجد ترث واحدة منهن وهي الاولى في تصويرها والتي تليها والتي تليها فنصير
على هذا كلما ذكرت تبعد في درجة الاجداد زدت في تورثها عدد الجدات الجدة ان كانت جهتين او لاخرى
ذات جهة واحدة قال ابو يوسف بقسمة السدس بينهما نصفان وقال محمد رحمه الله انما وصورته امراة زوجت بنت
بنتها من ابن ابنها فولد لهما ولد فهذه المزوجة ام ام الولد وام ابي ابيه فهي ذات جهتين وام ام ابيه ذات جهة
واحدة ونصيب الاب من الام السدس ان كان واحدا وللاثنين فصاعدا الثلث الذكر والانثى فيه سواء و
يسقطون بالولد وولد الابن وان سفلوا وبالاب والجد وان علا واما الاب فهو عصبة الاصل مع الولد
او ولد الابن فيصير ذا سهم وسهمه السدس بكل حال وقد يجتمع الحالان فيه مثل ان بنت فالنصف لها والباقي
له فرضا وعصوبة واما الجد فهو كالاب الا في مسائل وفي الرابعة اختلاف زوج وابوان
او زوجة وابوان فللام في هاتين الفريضتين ثلث ما بقي بعد نصيب الزوج او الزوجة ومع الجد لها الثلث كاملا الا
في رواية عن ابي يوسف رحمه الله فان لها ثلث ما بقي مع الجد ايضا والثالثة وهي الجدة لم ترث مع الاب
ومع الجد ترث والرابعة الخلافية وهي ان الاخوة والاخوات لاب وام او لاب مع الجد كذلك قول ابي بكر الصديق رضي
ان الجد يحجبهم وقال زيد بن ثابت يقاسمون الجد وبه اخذ ابو يوسف ومحمد رحمهما الله والشافعي معهما
ولكن المقاسمة على مذهب زيد وهي ان الاخوة والاخوات لاب وام اذا انفردوا عن ذوي السهام فله خير
الحالين من المقاسمة وثلث ما بقي او سدس جميع المال واستحقه من السدس الا في مسئلة الاكدرية وهي زوج وام
وجد واخت لاب وام سميت اكدرية لانها تكدرت على الصحابة الفرائض او لان ميتها تكدرت على زيد مذهبه وقال رضي الله عنه
ليس اراد بها ابنة خارجة للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس وللاخت النصف ثم يضم الجد نصيبه الى
نصيب الاخت فيقسمان ذلك للذكر مثل حظ الانثيين للجد وثلثه للاخت اصلها من ستة وتعول الى تسعة وتصح من سبعة وعشرين ولو
كان مكان الاخت اخا فلا عول ولا اكدرية والاسراث للاخ لان الاخ عصبة لا صاحب سهم ولو كان اخا او اختا

فلا الى زيادة ايضا وكذا اذا كانا اخوين لان الاخ لا يرد من الثلث الى السدس فلا ضرورة الى اعتبار ما يحتاج منهم فكذلك
الزوج النصف وللام السدس وللجد سهم من ستة والباقي بين الاخوين نصفين او بين الاخ والاخت اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين
ثم ولد الاب يعاد ولد الاب والام في مقاسمة الجد مزاحمة حتى اذا اخرج الجد عن الوسط عاد كل الى اصله كان لم يكن
الجد صورته جد واخ لاب وام واخ لاب فالمال بينهما اثلاثا للجد سهم ولكل اخ سهم ثم يسترد الاخ لاب
وام ما في يد الاخ لاب ويخرج بغير شيء جد واخ لاب وام واخت لاب فللجد خمسا المال خمسين والباقي للاخ لاب وام
العول لكونها المسلمين مع اختلاف الجمع جد واخت لاب وام واخت لاب فالمال بينهم ارباعا للجد سهمان ولكل واحدة
سهم ثم يسترد الاخت لاب وام ما في يد الاخت لاب وتخرج بغير شيء جد واخت لاب وام واخت لاب فالمال بينهم اخماسا
للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم يسترد الاخت لاب وام ما في يد الاخت لاب الى تمام النصف والباقي لها يعني سهم اصله
من خمسة ويصح من عشرين جد واخت لاب وام واخ لاب فيصح والرابع سواء الا انها يصح من عشرة واما البنات وبنات
البنين الا ان يقع في درجتهن ذكر فيعصبهن واذا كن ذوات السهام فللواحدة من الصلب النصف وللثنتين فصاعدا
الثلثان ولا يزدن على الثلثين وان كثرن وان كانت واحدة من الصلب معها واحدة من بنات الابن او اكثر فللتي من الصلب
النصف وللتي من بنات الابن السدس تكملة للثلثين وان كانت ثنتين من الصلب فلا سهم للتي من بنات الابن وان كان واحد من الصلب ولا
للتي من بنات الابن وان لم يكن واحدة ولا واحدة من الصلب فللتي من بنات الابن كالتي من الصلب مثاله ثلث بنات ابن بعضهن اسفل من
بعض صورته بنت ابن وبنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن جعلهن للعليا وبعضها عليا العليا ووسطى الوسطى
سفلى العليا ولمثال بنات ابن اخر بعضهن اسفل من بعض صورته بنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وبنت ابن
ابن ابن ابن جعلهن الوسطى وبعضها عليا الوسطى ووسطى الوسطى سفلى الوسطى ولمثال بنات ابن ابن اخر
بعضهن اسفل من بعض صورته بنت ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن ابن
جعلهن السفلى وبعضها عليا السفلى ووسطى السفلى سفلى السفلى للعليا من الفريق الاول النصف وللتي تليها
مع العليا من الفريق الثاني السدس تكملة للثلثين ولا شيء للباقيات الا ان يكون مع احدى الباقيات غلام يعصب من كان بحذائه
ومن فوقه ممن لا يستوفي فرضه من الثلثين ولا شيء لمن دونه واما الاخوات فذوات السهام الا ان يقع في درجتهن ذكر
فيعصبهن واذا كن ذوات سهام فللواحدة من الاب والام النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان ولا يزدن على الثلثين
وان كثرن ولو كانت واحدة من الاب والام معها واحدة من الاب فللتي من الاب والام النصف وللتي من الاب السدس
تكملة للثلثين وان كانت اثنتين من الاب والام فلا سهم للتي من الاب وان كان واحدة من الاب والام فلا شيء للتي من الاب
وان لم يكن واحدة ولا واحدة من الاب والام فالتي من الاب كالتي من الاب والام ومن يسقط بالابن وابن الابن وابن الابن
وان سفل وبالاب والجد وان علا على اختلاف قد مضى ويعصبهن مع البنات عصبة ثم المشتركة وتسمى الحمارية وهي
زوج وام واخ واخت لام واخ واخت لاب وام وجوابها عندنا وهو قول ابي بكر ان للزوج النصف وللام السدس
وللاخ والاخت لام الثلث الباقي وكان يسوى عمر رضي الله عنه بين اولاد الاب والام مع اولاد الام كانت ابانا حمار اما كانت

واحده وقد يوقف عمر رضي الله عنه وشك لهم في الثلث منهم المشركة لافضل للذكر على الانثى وهو عثمان رضي الله عنه وبه اخذ مالك والشافعي
والاوزاعي رحمهم الله واما العصبات فاقربهم الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد وان علا على
اختلاف قد مضى ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب كذا بنوهما وان سفلوا ثم العم
لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب كذا بنوهما وان سفلوا ثم عم الاب لاب وام على هذا وهكذا
عمومة الاجداد وان علوا وان سفلوا ثم الذكران وان سفلوا ثم المعتق ومعتق المعتق ذكرا كان او انثى عصبتها
ورد عصبتهما لخلاف في الرد فصل بعون الله وحسن توفيقه على محض ذوي السهام وهم الستة اولا وعلى محض ذوي
الحال ثم الستة اخر وعلى محض العصبات وهم ما ذكر ثم الاصول التي منها تصح تخرج من السهام الستة المعروفة
سبعة ثمانية منها التصحيح من اثنين وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثني عشر واربعة وعشرين وثلاثة منها تعول من ستة
الى عشرة وتعول شفعا ووترا واثنا عشر تعول الى سبعة عشر وترا لا شفعا ومن اربعة وعشرين تعول الى سبعة وعشرين
مرة واحدة وطريقة تخريجها ان مبنى حال من السهام الستة المعروفة احاد احاد لمخرج كل جزء سميه الا النصف من اثنين
ومبنى حال مثنى وثلاث ينظر ان كانا من جنس واحد فالاكثر يغني ويجزئ وان كانا من جنسين مختلفين اختلط النصف
من هذا بكل الاجزاء او بعضه فهو من ستة وان اختلط الربع من هذا بكل الاجزاء او بعضه فهو من اثني عشر وان اختلط الثمن
من هذا بكل الاجزاء او بعضه فهو من اربعة وعشرين في الاصل وبعد التصحيح فلا بد من معرفة وهي معرفة الموفق بالحاصل
المختلف وسواء يعلم الاكبر على الاقل لم يطرح من الاكبر مقدار الاقل مرارا حتى يتفقا في درجة فان اتفقا
بواحد فلا وفق وان اتفقا في اكثر فوافقهما في الاثنين بالنصف وفي الثلاثة بالثلث هكذا الى العشرة وفي الجزء المجزئ
في احد عشر بجزء من احد عشر هكذا الى حيث ينتهي الحساب فينسبهما الى الجزء ثم اتفقا فيه ثم التصحيح اذا انكسر
السهام على رؤوس طلبنا الوفق بين سهامهم ورؤوسهم ان لم نجد اخذنا كل الرؤوس وان وجدنا اخذنا وفق الرؤوس هكذا نفعل
بالثاني والثالث اخذنا بلا ضرب على الغير بين رؤوس ورؤوس طلبنا الوفق بين رؤوس ورؤوس فان لم نجد ضربنا كل احدهما
في كل الاخر وان وجدنا ضربنا وفق احدهما في كل الاخر هكذا نفعل بالثالث والرابع وان تماثلت الاعداد اكتفينا
باحدهما وان تداخلت الاعداد اكتفينا باكثرها ثم ما اجتمع من مبلغ الرؤوس فنحو ما اصطلحنا الافراد لانصباء ضربنا
في اصل الفريضة مع عولها ان كانت عائلة فما بلغ فمنها تصح المسألة ثم نصيب كل نوع من نصيبهم في الابتداء مضروبا
فيما ضربناه في اصل الفريضة ونصيب كل واحد منهم لم ينكسر عليهم ما ذكرنا او ان نصيب واحد منهم يحتاج فيه الى اربعة
اشياء ا ان يوفق رؤوس طائفة او وفقها وياخذ سهامهم او وفقها ٢ ان يطلب الوفق وحاصل رؤوس طائفة بعد
حاصل رؤوس طائفة وما لم ينكسر عليهم فياخذ الوفق وكل موافق الكل وكل مباين ٣ ان يطلب الوفق بين ما اخذنا
وحاصل رؤوس الطوائف حتى الطائفة الموفقة ثم يضرب بعضها في بعض بعد طلب الموافقة ٤ ان ينظر الى ما اجتمع من حاصل
رؤوس الطوائف بعد ضرب بعضها في بعض فيضربه فيما اخذنا من سهام الطائفة الموفقة فما بلغ فهو نصيب كل واحد من الفريق
الموفق هذا اذا كان الكسر في جانب وان كان في جانبين احتاج الى المقدمة الماضية وان كان في جانب واحد يحتاج الى

المقدمة ثم اولى مخرجان شيء خرج الانصباء بطلو القسمة ومعنى ان تنسب سهام كل طائفة الى رؤوسها ويأخذ كل
القسمة ومبلغ الرؤوس تلك القسمة تضربه في سهامهم فما خرج فهو نصيب كل واحد منهم ثم اذا اردت قسمة التركة فاضرب
سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة فما خرج بسهمه فهو نصيبه ومن صولح على شيء
فاخرجه من البين فاسقط سهامه ثم اقسم باقي التركة على سهام الباقين الرد وهو انا اعطينا ذوي السهام سهامهم
وبقي من سهامهم لا مستحق له يرد عليهم بقدر سهامهم الا الزوج والزوجة وهذا قول عمر وعلي رضي الله عنهما وبه اخذ
علماؤنا رحمهم الله وفيه اصل في تصحيح مسائله انه اذا لم يكن في المسئلة من لا يرد عليه فالقسمة على سهام من يرد عليهم
وان كان فيهم من لا يرد عليه اعطينا نصيبه من اقل مخارجه ثم نظرنا الى الباقي ان استقام على سهام من يرد عليهم فبها والا
ضربنا سهام من يرد عليهم في مخرج نصيب من لا يرد عليه فما بلغ فمنها تصح السهام فان وقع الكسر اخذ ذلك وسلك به
ما قدمنا وان كان من يرد عليهم صنفا واحدا ضربنا رؤوسهم في طول [illegible] تصحيح المسائل الرديه وهو ان تصح الفريضة
من يرد عليهم كما لو تفردوا ويعطى من لا يرد عليه نصيبه وتصحح عليه ثم نظر الى الباقي بعد نصيب من لا يرد عليه فيصح
فان استقام على سهام من يرد عليهم والا طلبنا الوفق بين تصحيح من يرد عليهم وبين الباقي بعد نصيب من لا يرد عليه فما
بلغ فمنها تصح المسئلة فنصيب من لا يرد عليه مضروب في تصحيح من يرد عليهم او في وفقه ونصيب كل واحد ممن يرد عليه
مضروب في الباقي بعد نصيب من لا يرد عليه من تصحيحه او في وفقه ذكر المناسخة وهو ان تصحح على التصحيح
وهو ان تصحح فريضة الميت الاول على ورثته وتحفظ ما ذكرنا ما اصاب الميت الثاني ثم تطلب الوفق ثم تصحح فريضة الثاني
على ورثته ثم تطلب الوفق بين ما في يده وتصححه ان لم تجد فيهما كل هذا التصحيح في كل التصحيح الاول وان وجدنا ما
وفق هذا التصحيح في كل التصحيح الاول ثم تبتدئ بالقسمة فمن كان له نصيب من الفريضة الاولى مضروب في الفريضة الثانية
ومن كان له نصيب من الفريضة الثانية مضروب في نصيب الميت الثاني او في وفقه
الثاني هذا اذا عدم الوفق اما اذا وجد الوفق يضرب في موضع الضرب وفقها وكذلك ذكر ما اصاب الميت الثالث
ويطلب الوفق يصحح فريضة الميت الثالث على ورثته ثم يطلب الوفق بين ما في يده وتصححه ان لم يجد فيهما كل هذا التصحيح
في كل التصحيح الاول والثاني وان وجدنا ما وفقه ثم تبتدئ بالقسمة وثنى وثلث وربع وخمس وعلى هذا الجميع الى
الرابع وقياسه وبالله التوفيق يجب ان تعلم ان كل الموافقة انما النصف فيها تتابع وتزاد اذا خرجا مسئلة الباقي
او عشرة واعطينا كل ذي حق حقه واوفينا حظه ثم الفينا الانصباء كلها يوافق بعضها بعضا بجزء من اجزاء الصحيح
فمن شرط هذه الموافقة ان تقتصر كل جانب على جزء الوفاق ويخرج المسئلة ورفعها وعلى ندور كثير من المسائل
فاحفظها

فصل في ذوي الارحام

وهم خمسة اصناف الاول لهم اولاد البنات واولاد بنات الابن والثاني
الجدود الفاسدون والجدات الفاسدات والثالث اولاد الاخوات لاب وام او لاب واولاد الاخوة لام والرابع
وبنات الاخوة والخامس الاخوال والخالات والعمات كلهن والاعمام لام وبنات الاعمام واولاد هؤلاء واخوال
عمات الآباء والامهات واخوالهم وخالاتهم واعمام الآباء لام واعمام الامهات كلهم واولاد هؤلاء واوليهم بالميراث

او

اولهم ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم ثم خامسهم في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى وروي عنه ان الجد
الفاسد اولى بالمال من اولاد البنات ومن اولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى من الجد الفاسد اب الام وكذا روي
اولى من ولده وولده اولى من ابويه عندهما وهم لا يرثون مع ذي سهم والعصبة سوى احد الزوجين

فصل في الصنف الاول

فاوليهم بالميراث اقربهم فان استووا في القرب فولد الوارث اولى واختلفوا في ولد ولد الوارث
والصحيح انه ليس باولى مسئلة بنت بنت البنت اولى من بنت بنت بنت الابن لانها اقرب بنت بنت الابن اولى من بنت بنت
البنت لانها ولد الوارث بنت بنت بنت البنت وبنت بنت بنت الابن والمال بينهما في الصحيح والقسمة على ابدانهم ان
اتفقت اصولهم وان اختلفت فكذلك عند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله وهو اشهر الروايتين
عن ابي حنيفة تعتبر القسمة على اول الخلاف مع اعتبار صفة الاصول في الفروع واعتبار عدد الفروع في الاصول ثم
كذا في جعلته من الاصل يعطى ذلك الفرع مسئلة ابن بنت وبنت بنت بنت عند ابي يوسف رحمه الله المال بينهما انصافا
باعتبار الابدان وعند محمد رحمه الله اثلاثا سهمان لبنت ابن البنت وسهم لبنت بنت البنت كانه مات عن ابن بنت وبنت المال
بينهما اثلاثا ثم ما اصاب ابن البنت فلولده وما اصاب بنت البنت فلولدها مسئلة ابن بنت بنت وبنت بنت بنت عند
ابي يوسف رحمه الله المال بينهم اثلاثا باعتبار الابدان وعند محمد رحمه الله خمس المال لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لبنتي
ابن كانها مات عن ابن بنت وبنت بنت فيقسم المال بينهم اخماسا ثم ما اصاب بنت البنت فلولدها وما اصاب ابن
البنت فلولدها هذا في اعتبار عدد الفروع في الاصول واما اعتبار صفة الاصول في الفروع مسئلة بنت ابن
بنت وابن بنت بنت عند ابي يوسف رحمه الله ثلثا المال للابن وثلثه للبنت اعتبارا للابدان
دون الاصول وعند محمد رحمه الله يقسم على اول بطن اختلف فيجعل من بلي بالذكر ذكرا على حده ومن بلي بالانثى انثى
على حده ثم يقسم على البطن الثاني مسئلة بنت بنت بنت وابن بنت بنت وبنت ابن بنت
عند ابي يوسف رحمه الله اعتبارا للابدان وعند محمد رحمه الله خمس المال لبنت بنت البنت وثلثا الباقي لبنت ابن البنت
وثلثه لابن بنت البنت ولو كان معهم ابن بنت ابن ايضا فعند محمد رحمه الله ثلثا المال لبنت ابن البنت
وثلثا الثلث لابن ابن البنت وثلث الثلث لبنت بنت البنت ولهذا الثلث لابن بنت البنت ولهذا البنات اخذنا
ان قرابته من جهتين قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله من كان له قرابتان من ذوي الارحام ورث بالقرابتين جميعا وهو
رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعنه انه لا يورث الا من جهة واحدة كما في الجد ذات جهتين عنده مسئلة ابو ابن بنت
وابن بنت بنت ومن صورته رجل له بنتان ماتتا وخلفت احدهما ابنا والاخرى ابنة فتزوج
ابن البنت ولدت له ابنا ثم تزوجها رجل اخر فولدت له بنتا فالولد الاول ابو ابن بنت وهو ابن بنت بنت المولود
ابنا بنت بنت فلو مات الزوجان ثم مات الجد فعند ابي يوسف رحمه الله المال بينهما انصافا ثلثا المال للبنت
الابن بالجهة الخاصة لذي القرابتين لمكان الذكورة وسهم لبنت بنت البنت وعند محمد رحمه الله سدس المال للبنت
والبنت وخمسه سداسه لذي القرابتين

فصل في الصنف الثاني

وهم الجدود الفاسدون والجدات الفاسدات

او لامهم بالمنزلة اقربهم الى الميت فان استووا في القرب فمن يدلي بوارث هو اولى عند البعض والفضل
عند الاخرين وان استووا في القرب وليس فيهم من يدلي بوارث ينظر فان كان قوام جانبه واحد من جانب الاب او جانب
الام واتفقت صفة من يدلون بهم فالقسمة على ابدانهم ان كانوا ذكورا او اناثا فبالسوية وان كانوا مختلطين فللذكر
مثل حظ الانثيين وان اختلفت صفة من يدلون بهم تقسم على اول بطن اختلف كما في الصنف الاول وان كان
من جانبين يجعل الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب كل فريق يقسم فيما بينهم كما لو انفردوا مسائل
ابو ام ابي الاب وابو ابي ام الاب فهما جدان من قبل الاب وابو ام ابي الام وابو اب ام الام فهما جدان
من قبل الام فيقسم المال اثلاثا ثلثاه لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب يقسم اثلاثا ثلثاه لجد
قبل امه وهو ابو ام ابي الاب وثلثه لجد من قبل ابيه وهو ابو ام اب الام وما اصاب قرابة الام فكذلك ثلثاه لجد
من قبل ابيها وهو ابو اب ابي الام وثلثه لجدة من قبل امها وهو ابو اب ام الام وهذا القول على قول من لا يعتبر
المدلي بالوارث فاما من يعتبر الادلا به فيعطي المال كله للجد المذكور اولا وهو ابو ام اب الاب فصل
الصنف الثالث وهم اولاد بنات الاخوة وبنات الاخوة لام اولاهم اقربهم وعند استوائهم في القرب من كان ولد
الوارث اولى والقسمة على ابدانهم ان اتفقت اصولهم وان اختلفت فهو على اختلاف قد عرفته مسائل [illegible]
من بنت الاخت لانها اقرب منها ابن الاخ اولى من بنت بنت الاخ لانها ولد الوارث بنت اخت وابن اخت لاب وام
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بنت ابن اخت وابن بنت اخت فعند ابي يوسف يعتبر الابدان وعند محمد
خمس المال لبنت ابن الاخت وثلثه لابن بنت الاخ وثلاثة اخماسه لابن بنت الاخ ابن اخت لاب
وام وبنت اخ لاب وام فابو يوسف يعتبر الابدان دون الاصول فيجعل ثلثا المال لبنت الاخ لاب وام وثلثه
لابن الاخت لاب وام والكلام في اولاد بنات الاخوة والاخوات لام كالكلام في النوع الاول عند عدمهم واما الكلام
في الاخوة والاخوات لام فهو ان ولدهم اقربهم ولا يفضل الذكر على الانثى الا في رواية شاذة عن ابي يوسف رحمه الله
مسائل بنت اخ لام وابن اخت لام فعند محمد المال بينهما بالاصول نصفان وعند ابي يوسف رحمه الله على ذلك الرواية
اثلاثا لاختلاف الاصول واذا اجتمع [illegible] اولاد الاخوة متفرقين وان استووا في القرب والدرجة
فعند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة يعتبر الاصول مسائل بنت اخت لاب وام وبنت اخت لاب وبنت
اخت لام فعند ابي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند محمد رحمه الله خمس المال لبنت الاخت لام وخمسه لبنت الاخت لاب
لاب وام [illegible] لبنت الاخت لاب وام بنت اخ لاب وام وبنت اخ لام فعند ابي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخ
لاب وام وعند محمد رحمه الله سدس المال لبنت الاخ لام والباقي لبنت الاخ لاب وام واذا اجتمع بنات اخوة متفرقين
وثلث ما [illegible] متفرقين فعند ابي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخ لاب وام وبين بنت الاخت لاب وام نصفان
وعند محمد رحمه الله ثلث المال بين بنت الاخ لام وبين بنت الاخت لام نصفان وثلثا المال بين بنت الاخ لاب وام وبنت الاخت لاب وام
لابوين اثلاثا والكلام في اولاد الاخوة والاخوات اذا كانت قرابة ذات جهتين فهو على الاختلاف الذي عرفته في الصنف

الاول مسائل ابن اخ لام هو ابن اخت لاب وبنت اخت لاب وام فعند ابي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخت لاب وام
وعند محمد رحمه الله على خمسة اسهم له اخماسه لبنت الاخت لاب وام وخمساه لابن الاخ لام الذي هو ابن الاخت لاب
فصل في الصنف الرابع وهم اولاد الاعمام لام ومن في معناهم من كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان
لاب اولى ممن كان لام مسائل عمة لاب وام اولى من العمة لاب والتي من الاب اولى من التي من الام خالة لاب وام وخالة
لاب فالاولى اولى خال لاب وخال لام فالاول اولى وانما يعتبر هذا الترجيح في جنس واحد والعبرة في جنسين لا رواية
شاذة عن ابي يوسف رحمه الله مسائل عمة لاب وام وخالة لاب فالمال بينهما اثلاثا ثلثاه للعمة وثلثه للخالة وعند ابي يوسف رحمه الله
على عين الرواية المال كله للعمة واذا اجتمع العمات والاخوال والخالات فالثلثان للعمات بينهن بالسوية والثلث للاخوال
والخالات بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والكلام في اولاد هولاء وبنات الاعمام ان اولاهم اقربهم فان استووا
في القرب من كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام ثم ولد الوارث اولى وان كان احدهما
ولد الوارث عنما ذو قرابة واحدة والاخر ولد ذي الرحم لكن ذا قرابتين اختلفوا فيه والصحيح ان ذا القرابتين اولى
مسائل بنت ابن عم لاب وام وابن عمة لاب وام فالبنت اولى فصل في الصنف الخامس وهم اقرباء
الابوين ابيهم اقربهم مسائل عمة الاب اولى من عم الجد لانها اقرب واذا اجتمع قرابتا الاب وقرابتا الام فالثلثان
ما للثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب يقسم بينهم اثلاثا ثلثاه لقرابته من قبل ابيه والثلث
لقرابته من قبل امه وما اصاب قرابة الام فكذلك ثلثاه لقرابتها من قبل ابيها والثلث لقرابتها من قبل امها مسائل
عمة الاب وخالته وعمة الام وخالتها والكلام في اولاد هولاء كالكلام في اولاد البنات واولاد الاخوات فيما يتفقون
ويختلفون فصل في الولاء الكبير وذلك ان الولاء على ضربين ولاء عتاقة وولاء موالاة فمولى العتاقة من
اعتق عبدا او امة عن نفسه او خرج من الملك وصار عن ملكه ولدا استولده كان له عبد او ملك ذا رحم محرم يعتق عليه
فانه يكون مولى له يرثه اذا مات ولا يرث المعتوق منه وان اعتقه على ان لا ولاء له فالشرط باطل والولاء باق لان الولاء
لا يورث ولكن للاقرب عصبة المعتق مسائل مات المعتق عن ابن وبنت فالولاء كله للابن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف رحمه الله سدس الولاء للاب والباقي للابن فان مات عن جد واخ فالولاء كله للجد عند ابي حنيفة وعندهما
الولاء بينهما نصفان وعند الشعبي رحمه الله الولاء كله للاخ والاصح قوله كل مملوك عتق على مالكه الا انه لا يتحول ولاؤه
عنه ابدا مسائل رجل تزوج امة رجل غيره ثم اعتق امته فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثم اعتق العبد لا يجر ولاء
الولد المنفصل لانه عتق على مالك مع عتق الام ولو جاءت بولد لتمام ستة اشهر فصاعدا ثم اعتق العبد جر ولاء الولد
المنفصل وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او
دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن مولى الموالاة مجهول النسب اذا قال لاخر انت مولاي ترثني اذا مت
وتعقل عني اذا جنيت وقال الاخر قبلت صح عقدهما ويكون القابل مولى له يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى وان
شرطا الارث من الجانبين فعلى ما شرطا ويجوز هذا العقد ولا يصح الا ولدا لعبد ذلك وكذلك المراة اذا عقدت

عبد الموالاة صح عند ابي حنيفة وللعاقد فسخه ما لم يعقل عنه هذا القابل وللقابل فسخه الا ان يرث مولاه
ومولى الموالاة موخر عن ذوي الارحام مقدم على بيت المال ويرث مع احد الزوجين الرق من اسباب الحرمان وانواع الرق
او ناقصا كما في المدبر والمكاتب اذا مات عاجزا فهو عبد وان مات عن وفاء او عن مولود في الكتابة فهو حر كما بينه في كتابه
حريته في الجزء من اجزاء حيوته فيتبين انه مات حرا والمستسعى بمنزلة حر مديون عندهما وعند ابي حنيفة
عبد ما بقي عليه درهم هذا اذا كان يسعى لفكاك رقبته كمعتق البعض اما اذا كان يسعى لحق في رقبته كالعبد المرهون
اذا اعتقه الراهن وهو معسر فهو بمنزلة الاحرار يورث ويرث عنه والقتل من اسباب الحرمان فكل قتل تعلق به وجوب
القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث وكل قتل لا يتعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فانه لا يمنع الارث اما القتل
الذي يتعلق به وجوب القصاص فهو ان يقتل مورثه عمدا بالحديد او بما يعمل عمل الحديد واما الذي يوجب الكفارة فهو
ان يقتل بالمباشرة خطأ او يطأ دابة وهو راكبها او انقلب في النوم على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح
او سقط حجر من يده عليه فقتله فهذا كله قتل بطريق المباشرة فيجب فيه الكفارة ويوجب حرمان الارث ان كان مورثه
والوصية ان كان اجنبيا واما القتل الذي لا يتعلق به القصاص ولا الكفارة فهو ان الصبي او المجنون اذا قتل مورثه
بالسبب كما اذا اشرع جناحا على قارعة الطريق فسقط على مورثه او حفر بئرا على قارعة الطريق او وضع حجرا
فيها فمات او القى الحجر على قارعة الطريق فتعثر به مورثه فمات او صب الماء او بال او توضأ فانزلق به المورث فمات
او ساق دابة او قادها فوطئت مورثه فمات او قتله قصاصا او رجما او دفعا لقتاله او كان مكرها على قتله او وجد
حائط المائل على مورثه بعدما اشهد عليه فمات او وجد مورثه قتيلا في داره فانه يجب القسامة والدية على العاقلة
لا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغي وهو مورثه لم يمنع الميراث في هذه المواضع وان باشر لانه لا يجب القصاص
ولا الكفارة واما قتل الباغي العادل وهو مورثه فهذا على وجهين ان قال قتلته وانا على الحق والآن انا على الحق
يرث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة وعند ابي يوسف رحمه الله لا يرث لانه قتل
بغير حق الابن اذا قتل اباه عمدا او خطأ لا يرث لانه يجب القصاص في العمد والكفارة في الخطأ وكذا الاب اذا قتل
ابنه خطأ منع الارث وهذا لا اشكال لان الكفارة تجب بقتله اما خطأ اما اذا قتله عمدا فانه يحرم عن الميراث
ايضا وان كان لا يجب القصاص ولا الكفارة وهذا اشكال على الاصل الذي ذكرنا الا انا نقول وجب القصاص
لكنه سقط لحرمة الابوة لان الاب اذا ادب ابنه بان احترم عنده سره او غيرها وعنفه بالضرب فمات وجب
حرمان الميراث وعند ابي يوسف لا يوجب المعلم اذا ادب ولد انسان باذنه وانه فمات لا يوجب حرمان الميراث
وكذلك الاب اذا ربط فرج ابنه او اختتنه او حجمه من غير ان يخف فمات والزوج اذا عزر زوجته بان لم
تطعه في الفراش فماتت فانه يوجب حرمان الميراث الكفر كله ملة واحدة عندنا يرث بعضهم بعضا فالنصراني
يرث اليهودي واليهودي يرث المجوسي الا اذا كانت دورهم مختلفة متباينة مثل ان نصرانيا مات وله ابن في
الروم وابن في الهند لا يرث واحد منهما ولو مات مسلم وله ابن في الهند فانه يرثه لانه لم تتباين الدار حكما

الا ان يرث من واحد وكذا المرتد ويرث المسلم منه قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان كسبا اكتسبه في حالة الردة فهو فيء
وان كان كسبا اكتسبه في حالة الاسلام يكون لورثته المسلمين وقالا الكسبان لورثته المسلمين وقال الشافعي ره الكسبان جميعا
فيء وان لحق بدار الحرب مرتدا وقضى القاضي بلحاقه يرثه ورثته كانه ميت المجوس يرث بالنسب والولاء ونكاح يقر عليه بعد الاسلام
والنسب فيما بينهم يثبت بالانكحة الفاسدة ومن يدلي بالسببين ان كان احدهما لا يحجب الاخر ورث منهما جميعا وان كان يحجب
بالحاجب مسألة اذا ترك ابني عم احدهما اخ لام فله السدس بالفرض والباقي بينهما بالعصوبة لان احدى القرابتين
لا تحجب الاخرى فورث بالحاجب [illegible] المحجوب عن المسلم يحجب غيره كمن ترك ولد ابوين واخوين فانهما يردان الام من الثلث الى
السدس وان كانا الاثنان اختاها بالاسم محجوبان والمحروم عن الميراث لا يحجب كالمحروم بالقتل او الرق او اختلاف
الدين لا يحجب الحرمان ولا حجب النقصان الا انه قول عبد الله بن مسعود رض فانه ابى فيما زعم النخعي به ان المحروم لا يحجب
حجب الحرمان لكنه يحجب حجب النقصان وعلى قوله تعول المسألة الى الحصر وعلى بنائنا على هذا الاصل صورته ما ترك زوج
واما واخا لام واخا لاب وام وابنا محروما بالحد اسباب الحرمان فعند عامة الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين تعول
من المسألة الى سبعة عشر اصلها واثني عشر للزوج وفيها الربع عندهم اذ الابن المحروم لا ينقصها حقها
وعند ابن مسعود رض اصلها من اربعة وعشرين للزوج وفيها الثمن عنده اذ الابن المحروم ينقصها حقها فعال الى احدى
والمفقود لا يرث ولا يورث عنه ما لم يثبت موته او يمضي مدة يعلم يقينا انه لا يعيش اكثر من ذلك ورويت ذلك
عن ابي حنيفة في رواية الحسن عنه مائة وعشرين سنة وعن ابي يوسف مائة وقال بعضهم تسعين وبعضهم سبعين
وقال بعضهم موكول الى راي القاضي فاذا مضت تلك المدة ورثه من كان حيا من ورثته ولا يرث منه من مات قبل مضي
المدة ولو مات مورثه في خلال غيبته وله وارث سواه ان كان لا يحجب به لكنه ينتقص حقه يعطى اهل النصيب اقل النصيبين
وان كان يحجب لا يعطى اصلا ويوقف للحمل نصيب اربع بنين عند ابي حنيفة وعند محمد ره ميراث ابنين وهو
رواية عن ابي يوسف ره وعنه انه يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى ولو كان وارث اخر ممن لا يسقط بحال ولا يتغير
يعطى كل نصيبه وان كان ممن يسقط لا يعطى اصلا وان كان ممن يتغير يعطى اقل ميراث وولد اللعان من جهة
الام [illegible] ولا الكفر عصبة ولد الزنى [illegible] بين الحرة والعلوق واخرج والعدمي يجعل كانهم ماتوا
معا الخنثى يورث من حيث يبول فان بال منهما فالحكم للاسبق وان كانا معا فهو مشكل عند ابي حنيفة وعندهما
ينسب الى اكثرهما وان استويا فهو مشكل عندهما ايضا ثم الخنثى المشكل يورث اقل النصيبين وهو نصيب الانثى عند
عامة الصحابة رضي الله عنهم الا ان يكون اسوأ حالة ان يكون ذكرا وهو قول ابي حنيفة وقال الشعبي يعطى نصف
ما له ذكرا ونصف ما له انثى بيانه اذا مات الرجل عن ابن وولد خنثى قال ابو حنيفة للابن الثلثان وللخنثى الثلث
للابن والخنثى ابو يوسف ومحمد رحمهما الله على قول الشعبي قال محمد ره للخنثى خمسة من اثني عشر وللابن سبعة
وقال ابو يوسف ره للخنثى ثلاثة من سبعة وللابن اربعة وحمل كل منهم بعبارة وهو معروف فاصل ما قلنا ما اعطاه
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان يكون الميراث الذي يعطيه ابو يوسف ره لا يكون مخرجا له عطيه محمد ره والخمسة الى

نعطيه منها مهر مثلها ثم سبعة تخرج ما اعطيته منه لابي يوسف رحمه الله فبكم الاول ستة وبلغ في الباقي خمسة ويكون ستة ويكون
يكون مرات اثنا عشر نعطيه مهر مثله من كل اثنى عشر خمسة فصار جملة ما اعطيته مهر مثله خمسة عشر وستة ويكون خمسة ويكون خمس مرات
سبعة نعطيه لابي يوسف رحمه الله من كل سبعة ثلاثة خمس مرات ثلاثة خمسة عشر ويعطيه لابي يوسف رحمه الله خمسة عشر وخمسة ويكون مهر مثله من سبعة
ويكون خمسة عشر من خمسة ويكون اكثر منها في ستة وثلثي لكل [illegible] بلغنا لذلك لكنهم وهذا نوع نفيس وتكسر ولما وضح للاسلام
ان تعرف ما ضر تخرج ما اعطيتها من يوسف رحمه الله وذلك سبعة ثم تخرج ما اعطيته مهر مثله وذلك اثنا عشر يصير الجملة تجد الفرق
لزوجه وماتي ما عطي وهذا المبلغ بعد الضرب في الطول الذي ذكرنا انما صار لا فرق بين انصبا اعني [illegible] واحد
فما فضل السبعة فهو وذلك اثنا عشر مرات في اثنى عشر ستة ويكون هذا هو الذي يعطيه ابو يوسف رحمه الله وانه وكان
ثم اضرب خمسة في السبعة التي ضربت الاثنا عشر فيها يصير خمسة وثلثين هذا هو الذي يعطيه مهر مثله فهكذا اتضح لي بعض [illegible]
بحمد الله تعالى وتيسيره وهو الميسر لكل عسير نعم المولى ونعم النصير

الفصل ٣٨ في مسايل اجرا كلمة الكفر على اللسان

مع علمه انها كفر او من غير علمه وفي الخطأ في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والرضا به وما يتصل بذلك
وذكر في الخبر ان تعلم صفة الايمان للناس وبيان خصايصه من فضل اهل السنة والجماعة من اهم الامور وللسلف في ذلك
تصانيف ومختصره ان يقول بالعربية الله تعالى قبلت في ما بدا وعنه انتهيت عنه واذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه
كان ايمانا صحيحا وكان مومنا بالكل وسيل اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايمانه ام لا فهذا خطا الا اذا اراد نفي
الشك لكن يقول لنفي تعيين لا ادري ابي عند الله فهو اعلم لا من شك في ايمانه او قال انا مومن ان شا الله فهو كافر الا اذا ار
فقال لا ادري اخرج من الدنيا مومنا فحينئذ لا يكون كفرا وقد صح عن كثير من السلف انهم كانوا يستثنون في ايمانهم
وانما كان ذلك منهم للمخافة في صفة المومن في اخبار كقوله عليه السلام المومن من يامن الناس شره . المومن من
امن جاره بوايقه المومنون هينون لينون المومن الف مالوف الكامل من سلم المسلمون من لسانه ويده
المومن من بات شبعانا وجاره طاو الايمان بضع وسبعون شعبة ادناها اماطة الاذى عن الطريق المومن من احب
عنده كذا وكذا فخاف من استثنى من المتقدمين فانما استثنى على انه لم يعرف ذلك من نفسه لا انه شك في ايمانه
ومن قال بخلق القرآن فهو كافر وكذا من قال بخلق الايمان فهو كافر وروي عن بعض السلف انه روى عن ابي حنيفة
ان الايمان غير مخلوق وسيل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل عن الصلوة خلف من يقول بخلق الايمان قال
لا تصلوا خلفه وذكر ابو سهل عبد الله وهو ابو سهل الكبير عن كثير من العلما من قال القرآن مخلوق فهو كافر
ومن قال الايمان مخلوق فهو كافر وحكي انه وقعت هذه المسألة بفرغانة فاتى بمحضر منها الى ايمة بخارا فكتب الشيخ الامام
ابو حفص الزاهد والشيخ الامام ابو بكر بن اسماعيل رحمهما الله ان الايمان غير مخلوق ومن قال بخلقه فهو كافر وذكر
اخرج كثير من الناس من بخارا منهم محمد بن اسماعيل صاحب الجامع بسبب قولهم الايمان مخلوق ومن اعتقد ان الايمان
والكفر واحد كان كافرا ومن لا يرضى بالايمان فهو كافر ومن قال لا ادري صفة الايمان فهو كافر وذكر شمس الائمة
الحلواني في هذه المسألة وبالغ فيها وقال هذا رجل ليس له دين ولا صلوة ولا صوم ولا طاعة ولا نكاح واولاده اولاد

الزنا

الزنا واستدل عليه بما ذكرنا محمد رحمه الله وصورته قال ليهودي او نصراني صف في نفسك فقال لا ادري قال محمد رحمه الله
ليس بيهودي ولا نصراني وحكمه حكم المرتد وقال في الجامع مسلم تزوج نصرانية صغيرة وابواها نصرانيان فكبرت
وهي لا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فانها تبين من زوجها وقيل على قول محمد رحمه الله لا تعقل دينا لا انما يعقلها
ومعنى قوله لا تصفه لا تعبر بلسانها وهذا لانه لم يبق لها دين الابوين لزوال التبعية ولم يظهر لها دين من جهتها لا
فكانت جاهلة ليس لها ملة مخصوصة وهي شرط للنكاح ابتداء وبقاء وكذلك الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة غير معتوهة
وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه فانها تبين من زوجها محمد رحمه الله سمى هذه في الكتاب مرتدة لانا حكمنا باسلامها بطريق التبعية
والان حكمنا بكفرها فكانت مرتدة ولم يذكر في الكتاب انها اذا تبين بمعنى وصف الاسلام فان قالت انا اعقل الاسلام
واعرفه واقدر على وصفه لكن لا اصفه انها هل تبين من زوجها قالوا يجب ان يكون على هذا اختلاف المشايخ على
قول من يشترط الاقرار باللسان لصيرورته مسلما تبين من زوجها وعلى قول من لا يشترط الاقرار باللسان لا تبين
من زوجها وكذلك لم يذكر في الكتاب انها اذا قالت انا اعقل الاسلام واعرفه ولكن لا اقدر على وصفه هل تبين من زوجها
قالوا يجب ان يكون على هذا الاختلاف وفي فتاوى النسفي رحمه الله سئل عن امراة قيل لها توحيد جي داني فقالت لا اعرف الا ان
الا ان انها لا تحفظ التوحيد الذي يقرأ الصبيان في المكتب لا تضره وان اراد انها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمومنة
ولم يصح نكاحها وعن [illegible] رحمه الله انه [illegible] ولم يعرف ان له خالقا وان الله تعالى اذا اغرق الدنيا [illegible] الظلم
قال لم يومن [illegible] وعن [illegible] تلفظ بالكفر مع علمه بانه كفر ان كان عن اعتقاده لا شك انه يكفر
وان لم يعتقده او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وان
لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يلفظ بلفظ اخر فجرى على لسانه لفظة الكفر نحو ان اراد ان يقول لا اله الا هو
[illegible] على لسانه على العكس لا يكفر وفي الاجناس عن محمد رحمه الله نصا ان من اراد ان يقول
اكلت فقال كفرت لا يكفر وهذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى واما القاضي فلا يصدقه ومن اضمر الكفر
او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر انما يعرف
بما ينطق فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا ذكر صاحب المحيط وفيه من قال ان كان غدا كذا فانا
كافر قال ابو القسم رحمه الله هو كافر من ساعته وفي [illegible] الاجناس ومن عزم ان يامر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن
تكلم بكلمة الكفر فضحك به غيره يكفر الضاحك ولو تكلم بها مذكر فقبل القوم ذلك منه فقد كفروا ذكره والرضا
بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضا بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وفي السير الكبير مسألة تدل على ان الرضا بكفر غيره
ليس بكفر وصورته المسلمون اذا اخذوا اسيرا وخافوا ان يسلم فلم يمهلوه [illegible] بشي كيلا يسلم
[illegible] حتى يقتل [illegible] فلم يسلم فقد اساوا انه ذكر ولم يقل فقد كفروا واشار شمس الائمة السرخسي رحمه الله [illegible]
[illegible] المسلم لا يصلح دليلا لان ما قيل هذه المسألة ان المسلمين يعلمون انه لا يسلم حقيقة ولكن يظهر الاسلام تقية
ليعود شره العام فلا يكون هذا رضا منهم بكفر غيرهم وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح السير ان الرضا

يكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستجيز الكفر او يستحسنه اما اذا كان لا يجيزه ولا يستحسنه ولكن احب الموت او القتل
على الكفر لمن كان شريرا موذيا بطبعه حتى ينتقم الله تعالى منه فهذا لا يكون كفرا ومن تامل قوله تعالى ربنا اطمس
على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يومنوا يظهر له صحة ما ادعينا وعلى هذا اذا دعا على ظالم اماتك الله على
الكفر او قال سلبك الله عنك الايمان ونحوه فهذا ليس بكفر اذا كان لا يستجيز الكفر ولا يستحسنه ولكن تمنى ان يسلبه الله
الايمان حتى ينتقم منه على ظلمه وايذائه الكفر الخلو قال صاحب المحيط وقد عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة ان الرضا
بالغير كفر من غير تفصيل ومن حيط بماله اشيا توجب الكفر ان تكلم بها وهو كاره لذلك لا يضره وهو محض الايمان ثم ما
يكون كفرا بالاتفاق يوجب احباط العمل ويلزم اعادة الحج ان كان قد حج ويكون وطيه مع امراته زنا والولد المتولد في هذه
الحالة ولد زنا وما كان في كونه كفرا اختلاف فان قائله يؤمر بتجديد النكاح والتوبة والرجوع عن ذلك احتياطا وما
كان خطا من الالفاظ ولا يوجب الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالتوبة والاستغفار
والرجوع عن ذلك اعلم انه اذا كان في المسئلة وجوه توجب التكفير ووجه واحد يمنع فعلى المفتي ان يميل الى الوجه
الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمؤمن ثم ان كانت نية القائل ذلك فهو مسلم وان كانت نيته الوجه الذي يوجب التكفير
لا ينفعه حمل المفتي كلامه على الوجه الذي لا يوجب الكفر ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وبتجديد النكاح لعدم
الاسلام ثم ان اتى بكلمة الشهادة على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال لانه بالاتيان بكلمة الشهادة على وجه العادة
لا يرتفع الكفر ومن قال لا اله الا الله واراد ان يقول لا اله الا الله فلم يقل لا يكفر لانه عقد على الايمان واذا وصف الله
تعالى بما لا يليق به او سخر باسم من اسمائه او بامر من اوامره او انكر وعده او وعيده يكفر ولو قال فلان في عيني كاليهودي في عين
الله تعالى يكفر عند جمهور المشايخ وقيل ان عنى به استقباح فعله لا يكفر ولو قال دست خداي دراز است يكفر عند البعض
وبعضهم قالوا ان عنى الجارحة يكفر وان عنى به القدرة لا يكفر واذا قال يد الله فوق ان هذا اللفظ لا يحوز
وقيل يجوز وقد ذكر الحافظ في اخر العاضي حديث عن علي رضي الله عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا كان يوم القيامة
او قال الاول يوم القيامة حتى يوقف بين يدي الله عز وجل على الصراط واسمه في الجلد قال محمد بن الحسن
بن مسعود ادب القاضي هذا اللفظ وقع في لسان العربية والفارسية وان كان الله تعالى منزها عن
الجهة ولكن لما ورد الاخبار والاثار ورد بهذا اللفظ وذكر شمس الائمة السرخسي انه يحترز عن هذا اللفظ
بالعربية والفارسية ومن يحترز عن الخلاف بالفارسية فاما يحترز عن مخالفة فتنة الجهال امام حبث الدين ولا باس في
مجموع النوازل اذا قال باي خداي يايد او سر خداي ينظر ان اعتقد ان الله تعالى جلالا وهو الاحاطة فلا
اراد انه يخاف فلا باس في هذا الا الاعتصام بالله عز وجل لا يكون كفرا وهذا شايع في العرف يقولون ابدا
باي فلان بمذركند ولا يريدون بحمله على الحقيقة وكلمة شنيع ولو قال فلان اخذلي فلان الارض
يكفر كذا ذكر في المحيط ولو قال الله تعالى في السماء عالم ان اراد به المكان يكفر وان لم يرد به حكاية عما جا
في ظاهر الاخبار لا يكفر وان لم يكن له نية يكفر عند الاكثر وكذلك اذا قال خداي در بر آسمان داند

او قال ابن عم مثل هذا يكفر عند الاكثر الا ان يقول بالعربية يطلع ولو قال برابر آسمان خداي هست وفلان
يكفر ولو قال اذ بر عرش هست هذا كفر ولو قال اري الله في الجنة فهذا كفر ولو قال من الجنة فليس بكفر ولو قال في مكان
زير خالي نيست مكان فهذا كفر ومعنى ان يقول جميع الاشياء معلوم الله عز وجل اذا قال يارب ان شئت مسجد فقد
قال بعض مشايخنا انه يكفر وقال بعضهم انه خطا وقيل انه ليس بخطا قال شمس الائمة الحلواني هو صواب صحيح عندي وقال
وكذلك اذا قال بالعربية يارب لا ترض بهذا الظلم قال الاولى ان يقول الله عز وجل يحكم بالحق والله لا يحكم الا بالحق ولو قال
خداي تو ستم كار اعاني او مي ستم كويد اختلف المشايخ في كفره والصحيح انه يكفر ومن قال لا يكفر يحمله على معنى جاز الله
على ظلمك قال الله عز وجل وجزاء سيئة سيئة مثلها وجزاء السيئة ليس سيئة ولكن يطلق اسم الشيء على ما يقابله مجازا ولو قال جني
يظلم ظالم بار الايدي صبر يكن تو بزي بار ي تو بيديم صد قيل انه يكفر ان قال ان صبر به فاما الارض ولو قال
لو انصف الله تعالى يوم القيامة انتصف منك يكفر وسئل بعضهم عن رجل عن امراة ذبح ولدها في حضرته فقالت خدا بستم ارتو
كودك بود كه ما نا سختم مانه قال كفر بالله عز وجل وسئل ابو نصر الدبوسي عمن قال اي خداي بنزدي ومراح كف
يا بالاكار مرد بلج يا بوم رجو دمكر هل يكفر قال يحب فيه شيء وقال الحسن تيه من نسب الله تعالى الى الجور فقد
كفر ولو قال جلس للانصاف او قال بالفارسية خداي تعالى بداد انستاد است يا خداي تعالى بداد اسدار است يعد كلمه
كفر لانه وصف الله تعالى بالقيام والقعود ومن قال لخصمه لو شاء الله فلان كان يكن يعافي لم يرسله الله بهم يكفر ولو قال
بوكار خداي كن كه او كار تو كار قال بعض مشايخنا رحمهم الله ان هذا خطا واكثرهم على انه ليس بخطا ولو قال انسان
تعالى آهن خداي او رامي بايست يكفر ولو قال غيره لا يرضى هذا هي الله تعالى او قال هذا امر رضيه الله تعالى فهذا كفر
عند بعضهم وهو الصحيح ولو قال تعالى ان قضاء بد بيد بهذا الخطا عظيم والكفر بمال في الدعا وقضاء مابزد كوار
المراد منه المعنى ولو قال لخصمه ولو قام على حكم خداي كار ري كنم فقال خصمه حكم نداني او قال في حكم نرود او
قال ايجا حكم نيست او قال خداي را ايجا كمي نشايد او قال ايجا دبوس را نيست حكم جه كنم فهذا كله كفر قال صاحب
المحيط ورايت عن بعض مشايخنا رحمهم الله في قوله ايجا حكم نيست ان قال ذلك على جهة رد الحكم يكفر وان قال
على جهة الخبر ان تغير الزمان لا يكفر وهو احسن وسئل الامام عبد الرحيم الحاكم عمن قال من بوي سم كنم في حكم پدر
كفر قال ان كان مراده فساد الخلق وذلك انا سمعوا ابليس الرسوم لا رد الحكم لا يكفر لعراه قال لانهما لماذا فعلت كذا
قال الايري والله ما فعلت فقال مخصمه من تو وحد والله فقد اختلف المشايخ في كفرها ولو قال خداي بود وهيج
نبود وباشد وهيج نباشد فقد قيل النظر اليه وكلاهما لملاحدة فان حجة ان الجنة والنار وما فيها للفنا
وهو كفر عند بعض المشايخ حطا عند الغير بن قال لغيره قدانه الله الملك يالحسن كما احسن الله الملك فقال رو بالجزاي
جنك كن ماذا العطيته فلانا كذا وكذا فقد اختلف المشايخ في كفره ولو قال لامراته انت احب الي من الله فقد كفر
ولو قال لخصمه اخذلي دو جهان كردي جه جو بسر ار تو ستانم كفر لان هذا دعوى منه انه يغلبه عز وجل
ولو قال الكي معلوبي جهذا ابيس من الاول لانه عند طلب تخلصه نفيض منه وقيل لا يكفر في الفصل الاول ايضا

لانه يراد بمثل هذا التهويل دون الحقيقة ولو قال خدايى در حق وى [illegible] تكلموا في ذلك [illegible] كفر ولو قال
لعنة الخدايى [illegible] فقال ذلك في حالة الظلم فقال ذلك المظلوم لا يكفر ولو قيل له انه عنى حالة الظلم وكان عند ان
يفعل ذلك يحول لا يكفر وسئل عبد الكريم عمن قال لامرأته حالة المعانقة على تركها الصلوات اما تخافين الله تعالى فقالت لا
قال ينبغي ان لا يكفر لان الظاهر انها ارادت [illegible] وذلك انها لا تخاف الله تعالى حق خوفه واكثرنا لا نخاف الله تعالى حق خوفه
ولولا ذلك لما عصيناه وجب الختان لهذا الكلام تاويلا يمكن ان يقال لا اخاف الله تعالى لانه كريم حليم فلا اخاف [illegible]
الا اذا كان عن المعاندة على وجه الاستخفاف والاستهانة وعن محمد [illegible] انه سئل عمن اراد ان يضرب انسانا فقيل له الا
تخاف الله تعالى فقال لا قال لا يكفر لانه يمكنه ان يقول التقوى فيما افعل وان رأى معصية تفعل له ذلك فقال لا
اخافه يكفر لانه لا يمكنه ذلك الا [illegible] وقال الفقيه [illegible] قيل له الا تخشى الله تعالى فقال في حالة الغضب لا
يصير كافرا وقيل انه ينبغي ان يسأل انه ماذا اراد بقوله لا ان اراد نفي الخوف يكفر وان اراد به شيئا آخر لا يكفر ولو
قال انك جاهل [illegible] والكلام ولا يكفر ولذلك لو قال الخدايى [illegible] وهذا فتوى الكلام
ولو قال الخدايى [illegible] واذا طلب من الخصم فقال الخصم احلف بالله وقال الطالب
لا اريد اليمين بالله انما اريد اليمين بالطلاق او بالعتاق فقد كفر عند بعض المشايخ وكان فيهم على انه لا يكفر ولو قال
سوكند [illegible] يكفر ولو قال خدايى [illegible] كه نجم وشادى [illegible] وقال
عامة المشايخ انه يكفر ظاهرا وقال بعضهم ان كان تعظيم شأنه وحرمته بالمال والبدن كالتعظيم امر نفسه بعد
احلفوا انه كفر ولو قال على وجه المزاح خدايم [illegible] يكفر ولو قال لغيره خدايى [illegible]
[illegible] بعد احلفوا انه كفر رجل قال لا اعرف الله [illegible] تعالى
لا فقال [illegible] لا يكفر لانه لم [illegible] ولو قال [illegible] حالة الغضب [illegible] وان قتلني
لم [illegible] خدايى [illegible] فقال لا يكفر [illegible]
النبي [illegible] لهذا الكلام تاويل صحيح لانه ذكر الله تعالى [illegible] العوام [illegible]
ولو ذكر [illegible] لا تترك الصلوة فان الله تعالى [illegible]
فقال ذلك المخبر لو اخذني الله [illegible]
كفر رجل قال [illegible] رضي [illegible]
[illegible] فقد قيل لا يكفر لان العجز [illegible] وقد جاء في الحديث قال الله عز وجل [illegible]
عبدي [illegible] ولكنه خطأ عظيم رجل قال لآخر ان الله تعالى [illegible] خدايى [illegible]
[illegible] قال لآخر خدايى تعالى [illegible]
خدايى [illegible] يكفر لانه وصف الله تعالى بالعجز ولو قال خدايى تعالى [illegible]
[illegible] لا يكفر قال لآخر خدايى [illegible] قال الآخر خدايى [illegible]

٦

341

على الرحمة كفر وان عنى به ان فعلي [illegible] الله تعالى [illegible] لا يكفر ولو قال عند الخصومة مع غيره [illegible] در دوزخ
[illegible] خدايى تعالى [illegible] لا يكفر لانه اراد [illegible] ان الله تعالى [illegible] وهو تعالى
رجل [illegible] الله [illegible] يكفر [illegible] ولذلك اذا قال رجل لابنه الصغير [illegible] الله
[illegible] لا يكفر رجل قال [illegible] لا يكفر رجل قال [illegible]
[illegible] كفر اذا قال [illegible] كفر رجل [illegible]
[illegible] لا يكفر [illegible] المظلوم [illegible] الله تعالى [illegible] الظالم انا افعل [illegible]
الله تعالى يكفر اذا قال [illegible] يكفر وقيل لا يكفر اذا قال [illegible] لا يكفر رجل اسمه عبد الله
[illegible] الكاف [illegible] فقد قيل انه كفر [illegible] ان كان يجهل [illegible] يكفر وان كان
جاهلا لا يعلم لا يكفر [illegible] بعض [illegible] يكفر وان كان جاهلا لا ادري [illegible]
[illegible] لا يكفر وهذا لان الاسم ان كان مضافا [illegible] لكن اذا جعل اسم علم صار له حكم اسم
[illegible] ولهذا يجمع [illegible] عبد الله على العبادلة اذا اريد به العلم ولا يقال عبيد الله [illegible] هذا الاسم
[illegible] الكاف [illegible] تصغير [illegible] للتصغير
في هذا الاسم [illegible] تصغير [illegible] وعلى هذا عبد الخالق
مع الكاف في عبد العزيز [illegible] رجل قال لا [illegible]
قيل يكفر لانه ظن [illegible] وقيل لا يكفر [illegible] اذا قال هو يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام
او ما اشبه ذلك ان فعل ذلك وهذا على وجهين ان حلف بهذه الالفاظ على امر في المستقبل [illegible]
[illegible] الايمان ثم اذا اتى بالشرط هل يكفر ان كان يعلم انه لا يكفر متى اتى بالشرط لا يكفر وكان يعلم انه
يمين وان حلف بهذه الالفاظ على امر ماض بان قال هو يهودي او نصراني او مجوسي ان كنت فعلت كذا امس وهو يعلم
انه قد كان فعل لا شك انه [illegible] الكفارة لان هذا غموس [illegible]
[illegible] متى حلف بهذا لا يكفر وان كان يعلم انه يكفر متى حلف بهذا يصير كافرا لانه [illegible] رضي بالكفر والرضا
بالكفر كفر [illegible] رحمهما الله [illegible] واما اذا قال يعلم الله انه
قد فعل كذا وهو يعلم انه لم يفعل عامة المشايخ رحمهم الله على انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال [illegible]
كفر ولو قال [illegible] كذا ذكره في الذخيرة [illegible] خدايى [illegible] فقال نعم كفر [illegible]
[illegible] الذخيرة وهذا لان [illegible] فقد ادعى [illegible] يكفر [illegible]
[illegible] على [illegible] جارية [illegible] الجارية [illegible] فاتهمته المرأة بالجارية [illegible] الخصومة بينهما
الا ان قال لها [illegible] تعلمين الغيب فقال نعم فكتب [illegible] ان جدد النكاح فانها كفر
بالله [illegible] قال [illegible] خدايى [illegible] ورسول [illegible] اختلاف المشايخ قال صاحب [illegible]

وعلى قياس هذه المسألة يختلف الحكم في مسألة قولها نور جدلي ... اختلاف المشايخ فيه فعلى هذا لان مراد الزوج ...
انهم عند ... انما ذلك بحرمتها وتهديدا فالعلم ما يجري على غيبته ... والله اعلم لا يحتمل اطلاقه على علم الغيب رجل
تزوج امرأة ولم يحضر الشهود وقال جعلت الله ورسوله شاهدا او قال جعلت الله ... كفر لانه اعتقد ان الرسول
او الملك يعلم الغيب لو قال فيه ... دست راست ... لكوله كله لا يكفر لانهما يعلمان ذلك فانهما لا يغيبان
عنه مجموع النوازل اذا قال خار ... خواهم ... ذلك الكفر ظاهر لانه ادعى الغيب وادعاء
الالهام ... رجل ... المريض كفر عند بعضهم واذا خرج الى السفر فصاح العقعق فرجع من سفره كفر عند بعض المشايخ
ولو قال فلان ... كفر ... عليه الكفر ولو قال ... يكفر ... المصلي ... عن معنى
قوله عليه السلام من اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد عليه السلام قال الكاهن الساحر وقيل هو
الرجل والمرأة التي تقول انا اعلم المسروقات ... هذا الخبر قال نجم ... قال هذا الرجل انا اخبر
عن اخبار الجن اياي قال وان قال ... فهو ساحر كاهن ومن صدقه فقد كفر لان الجن لا يعلمون الغيب ولا يعلم الغيب الا
الله الا ترى الى قوله عز وجل فلما خر تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب المهين
فعلم ان الغيب لا يعلمه جني ولا انسي ... الا ما علمهم الله ... او لم يرض بسنة من سنن المرسلين
فقد كفر وسئل ابن مقاتل ... الكفر ... على نفسه لا يضر ... ان محمدا نبيه قال
لو ... كلام ... فقد كفر وكذا ... لو كان فلان نبيا لم ادمن به كفر وفي الصغرى ... لو قال ... فلان ... موسى ... ان فلان رسول الله لم اومن به كفر كما لو قال لو امر
الله بامر لم افعل ... اذا وقع بين رجلين خلاف ... رسول الله ... لا يكفر ولو قال ان كان ما قال الانبياء
صدقا وحقا نجونا كفر وكذا لو قال انا رسول الله او بالفارسية من پيغامبرم يريد به پيغام ... يكفر ولو انه حين قال
هذه المقالة طلب غيره منه المعجزة قيل يكفر الطالب والمتأخرون من المشايخ قالوا ان كان غرض الطالب تعجيزه
وافتضاحه لا يكفر ولو قال لشعر النبي عليه السلام شعيره يكفر عند بعضهم وعند آخرين لا يكفر الا اذا قال ذلك بطريق
الاهانة ... قال لا ادري ان النبي عليه السلام كان انسيا او جنيا يكفر ولو قال ... او قال جامه محمد عليه السلام ربنا ...
... او قال طويل الظفر قيل يكفر مطلقا وقيل اذا قال على وجه الاهانة يكفر ومن قال للنبي عليه السلام ذلك الرجل
... وكذا قيل يكفر وقيل لا يكفر وقد صح ان النبي عليه السلام لما بعث جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
بعثهم الى كعب بن الاشرف ... ان يقولوا شيئا يخادعوه ... عليهم ما اذن لهم رسول الله عليه السلام وكان
كل واحد منهم لكعب ان خروج هذا الرجل كان ... وكان ذلك كفرا لما اذن ... كذا علمت في بعض شروح
الاصول في الفصل ... وفي نوع نظر لان هذا العاقل لكعب ... كلامه لم يعرف فقوله هذا الرجل للنبي
عليه السلام انما اراد غيره فكيف يكفر كفرا والعاقل يكفيه الاشارة ولو سمى الرجل رجلا اسمه محمد او احمد او كنيته ابو القسم
وقال يا ابن الفاعلة ... احد لا ... ابنه ... بعض المواضع انه اذا كان ذاكرا للنبي
عليه السلام

يكفر وفي بعض المواضع انه لا يكفر لان الوهم لا يسبق عند ذكر هذه المقالة الى النبي عليه السلام وفي الكراهية اصلا
اذا اكره الرجل على ان يشتم محمدا عليه السلام ... ان يقول ... بالي شيء وانما شتم محمدا عليه السلام كما طلبوا
مني وانا غير راض به وفي هذا الوجه لا يكفر وكان كالمكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان ٢ ان يقول
خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فاردت بالشتم ذلك الرجل النصراني فلا يكفر في هذا الوجه ايضا لانه لم يشتم محمدا
عليه السلام ٣ ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد ولم اشتم ذلك النصراني وانما شتمت محمدا عليه السلام في هذا الوجه
يكفر قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه شتم محمدا عليه السلام طائعا لانه امكنه دفع الاكراه عن نفسه بشتم محمد آخر خطر بباله
... طائعا شتم محمدا عليه السلام ... الكفر ... النبي عليه السلام يكفر ... عليه لا يكفر وفي نوادر الصلوة
... عن ... يقول ان محمدا رسول الله الا انه يحب ان يشتمه قال هذا رجل لم يعرف الله تعالى
لانه لو عرفه لم يحب ان يشتم رسوله ... لو لم يأكل ... في هذا البلاد ... كفر ... المشايخ واذا
روي ... عن النبي عليه السلام ... بعض ... انه يكفر ... من المتأخرين ... ان كان ... بالقصد
ولو قال ... الاستخفاف ... كفر ... ولو قال كان رسول الله عليه السلام يحب كذا ... انا لا
احبه كفر ... نصا وبعض المتأخرين قالوا اذا قال على وجه الاهانة كان كفرا ... لا يكون
كفرا ... عليه السلام ... الجنة ... ومن ...
... قال ... ابراهيم ... لو شهد الملائكة والانبياء عليهم السلام ... ما ...
لا اصدقهم ... لا اصدقهم ... مجموع النوازل انه يكفر وفيه ايضا رجل قال ... آدم عليه السلام ...
... ما ... نهم كفر لانه استخف ... تعالى ... قال الرجل ... رسول الله عليه السلام
... الملائكة ... ذلك الرجل ان ... يكفر ... اللباس البيض ... النبي
عليه السلام قال ذلك الرجل لو كان هذا سنة رسول الله عليه السلام ... لانهم يلبسون الثياب البيض
... هذا استخفاف بسنة رسول الله عليه السلام ... الاظافير فان هذا
سنة رسول الله عليه السلام فقال ذلك الرجل لا افعل وان كانت سنة فهذا كفر لانه قال ذلك على سبيل الانكار والرد
وكذا في سائر السنن خصوصا ... معروفة ... بالتواتر كالسواك ونحوه وروي عن محمد رحمه الله تعالى لو ان
اهل بلدة اجمعوا على ترك السواك قاتلناهم كما قاتلنا الكفار كذا في ... امام ... قال ...
... اذا قال الرجل لا ... بانه سنة قال لا افعل ... اصلا يكفر وفي ... امام ...
ايضا اذا قال ... نويسند در ... السنة يكفر وفي مجموع النوازل
... يكفر ... وقال ... ولو قال اعلمني ... او قال
... يكفر ... على سبيل ... عليه السلام ... او قال
... الله تعالى ... ماصليت يكفر وكذا لو قال لو اعطاني الله تعالى

الجنة لا اريد بها دونك او قال لو امرت ان ادخل الجنة مع فلان لا ادخلها او قال لو اعطاني الله تعالى الجنة لاجلك
او لاجل هذا العمل لا اريدها او قال لا اريد الجنة وانما اريد رؤيته عز وجل فهذا كله كفر اذا قال لغيره رويتي اياك كرؤية
ملك الموت فانه خطأ عظيم واختلفوا في كفر قائله وكذلك لو قال روي فلان عندي مثل ملك الموت اسود لو قال روي
فلان نزد دشمن سيداير عن روي ملك الموت اكثرهم على انه يكفر حكي وقال الاخر عن فرشته بجهه في موضع كذا اعتقد على العبد
كذا فليكفر وكذا اذا قال مطلقا انا ملك بخلاف اذا قال انا نبي وكذا اذا انكر آية من القران او سخر بآية منه كفر
ومن زعم ان المعوذتين ليستا من القران قال صاحب المحيط ولهذا اما قال وبعض المشايخ على انه يكفر وذكر في فتاوى
ابي الليث انه لا يكفر فانه روي عن ابن مسعود وابي بن كعب رضي الله عنهما انهما ليستا من القران وحكى صاحب المحيط عن
القاضي الامام جلال الدين انه قال ذكر في فتاوى ابي الليث هذا احد قسمي من زعم ان المعوذتين ليستا من
القران فاولئك عليهم لعنة الله والملائكة والناس اجمعين فهذا الوعيد وذكر الكفار دون المؤمنين وان
لانه قد اجتمعت بعد الصدر الاول انهما من القران وان اجماع المتاخر يرفع الخلاف المتقدم وتداول الغرب الى الصدر
لان الاجماع المتاخر لا يرفع الخلاف المتقدم عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله على ما هو مذكور عند عامة المشايخ
وعند علمائنا الثلاثة على ما ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله فيبنى على هذا الكلام ما هو صحيح فلا يجب الكفر بخلاف
اذا انكر آية لعلها من القران انه لا يأوله في اية لغيري واذا قرا القران على ضرب الدف او القضيب كفر وكذا
للقران وقال الكفر اجر بالكرو طوفا نسكن معك والمستقر ان آخر شيء لبسم يستخف بها لاهانة يكفر لانه
قول بخلق القران وقيل لا يكفر المعلم لانهم لا يريدون بهذا الخلق حقيقة الخلق وانما يريدون النزول حتى لو اعتقد
حقيقة الخلق يكفر قال لغيره ملا هو الله احد او مستشذ كرسي او قال لمن يقرا عند المريض يس در دهان مرده منه
او قال لغيره كن ماهيا انا اعطيناك او قال لمن يقرا القران لا تذكر حكله والتفت الساق بالساق او ملا اقداحا دهاقا
وقال كاسا دهاقا او قال وكانت سرابا بطلوع المزارع او قال عند الكيل والوزن واذا كالوهم او وزنوهم
يخسرون بطلوع المزاح او قال لغيره لستار لم نشرح بسته نعم او بيت العلم او جمع في موضع وقال فجمعناهم جمعا او قال
وحشرناهم فلم نغادر منهم احدا او قال البيت عمر سر منى ما لك او قال لغيره يقرا والنازعات نزعا بنصب
النون وفعلها وارادته الطنز او قال لرجل اقرع اشمكر قال الله تعالى كلا بل ران او دعي الى الصلوة الى
الجماعة فقال انا اصلي وحدي قال الله تعالى ان الصلوة تنهى كفر في هذه الصور كلها واذا قال لغيره حار بالدال
كه والسما والطارق وصل يكفر وقال الفقيه ابو الليث ان كان لعالم جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر واذا
قال لبناء البيت لباقات الصالحات هذه مخاطرة عظيمة اذا قال القران عجمي يكفر ولو قال القران كله عجمية من ار
نظم هكذا ذكر ابو القاسم المفسر في المنتقى ابراهيم عن محمد عن ابي يوسف رحمهما الله انه قال الصلوة وبعضه ركوعها و
سجودها ثم قال لست من هذا الخطا ولم يكفر لانه تاول واراد به ان الصلوة يجوز بدون الركوع والسجود ونقع وقطعا
عجز عنها اشار الى ان مثل هذا التاويل يمنع للكفر وان لم يعتبر وكل وجه وفي الجامع الاصغر قال لو حوض الدبر

اذا

اذا قال لمريض صل فقال والله لا اصلي ابدا ولم يصل حتى مات لو جاوزت لعلك ارجو ولا تصلوا عليه لانه مات كافرا
قال صاحب الجامع الاصغر وجه ذلك انه قال ذلك على وجه التهاون والاستخفاف ومن فعل ذلك كان كافرا قال صاحب الرحمن
ورايت في موضع اخر اذا قيل لرجل صل فقال لا اصلي يكفر عند بعض المشايخ رحمهم الله وقال بعضهم اذا قال ذلك لان الصلوة
الى بعضه وفيها كفر ولو اراد بقوله لا اصلي بامرك لا يكفر ورايت في موضع آخر من قال الحلقوه لا اصليها النعم ان اراد بذلك
ردا على الله تعالى كفر وان اراد دكانه لا يكفر وفيه واقعات الناطفي رحمه الله قال محمد رحمه الله قول الرجل لا اصلي يحتمل اربعة اوجه
1 لا اصلي لاني صليت 2 لانه لا اصلي بامرك فقد امرني بها من هو خير منك 3 لا اصلي فسقا ومجانة فهذه الثلاثة ليس
بكفر 4 لا اصلي اذ ليس يجب علي الصلوة ولم او من بها وهذا الوجه يكفر قال الناطفي رحمه الله اذا الحلو وقال لا اصلي
لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه واذا قيل له صل فقال قلتبان بود مرا نماز كه كار بيخ رشي دركه او قال درست بيكار
نكرد ام او قال كه تواند اين كار دراز بسر برد او قال عاقل دركار ري نماند كه سر بلواته برد او قال فردا از بهر ما مي كند
او قال خداي وام سر جله كرد اردو دستدار او قال نماز مي لغو جه مي سود ايد او قال تو نماز كردي جه سر او ورد ي
او قال نماز كرا لغو معمور وبلا موجود اند او قال نماز كرد دو ما كردن تكليف قال جنداز نماز كه مرا دل بكرفت او قال نماز
جنون تنكر كرامانه كفت شود بهذا كله لغو وكذا لو قال خش كار دست نماز ري او وصل له نماز كند بحلاوة ونماز فيه
فقال بو مكن باحلاوة بي نماز حتى يكفر قال لعبد صل فقال لا اصلي فان الثواب لكون المولى يكفر اذا قال لرجل صل فقال
ان الله تعالى نقص من مالي فانا انقص من حقه يكفر رجل يصلي في رمضان لا غير ويقول لي خود بسيار ست او يقول زيادتست
من ايام لان كل صلوة في رمضان تساوي سبعين صلوة يكفر وكذا لو قال للتراويح جرك آدم وهذا كلام الروافض
يقولون بكر وعمر كرد اذا صلى الى غير القبلة متعمدا فوافق ذلك القبلة قال الهندواني هو كافر كالمستخف وبه اخذ
الفقيه ابو الليث وكذا اذا صلى بغير طهارة او في ثوب نجس قال شيخ الاسلام على السغدي انه لو صلى الى غير القبلة
متعمدا وفي الهوى الحسن لا يكفر ولو صلى بغير طهارة متعمدا يكفر قال الصدر الشهيد وبه ناخذ وذكر شمس الائمة
الحلواني في شرح الجامع لو صلى بغير طهارة لا يكفر وفي كتاب التحري اذا تحرى ووقع تحريه على جهة وترك تلك الجهة
وصلى الى جهة اخرى روى عن ابي حنيفة انه قال اخشى عليه الكفر لاعراضه عن القبلة واختلف المشايخ في كفره وقال لانه
لما وقع تحريه على جهة انتصب تلك الجهة قبلة في حقه فصار كما لو رأى القبلة وصلى الى غيرها ومسائل الحلف في المشايخ في كفره
قال شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب التحري من اخطاء انه اذا صلى الى غير القبلة على وجه الاستهزاء ولا الاستخفاف
يصير كافرا قال مشايخنا ولعا اذا صلى بغير طهارة ذكر في النوادر انه يصير كافرا وذكر في المبسوط حكم الصلوة بغير
طهارة وحسب الحيلة والفساد ولم يتعرض للكفر وبعض مشايخنا اخذوا برواية النوادر وبعضهم اخذوا برواية
المبسوط ولو ابتلي انسان بذلك ضرورة بان كان يصلي مع قوم فاحدث واستحيى ان يظهر ذلك وكتم وصلى هكذا
او كان من بين يدي العدو فقام يصلي وهو غير طاهر قال بعض مشايخنا لا يكفر لانه غير مستهزئ لو سبق الى امثال
ذلك الا ان لا يقصد بالقيام قيام الصلوة ولا يقرأ شيئا واذا انحنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسجد حتى

لا يصير كافرا فراجعه واذا صلى على مكان نجس قال بعضهم لا يصير كافرا ولو امّ قوما بصلاة وهو محدث او لغير القبلة . او جنب
او بغير وضوء او صلى قبل الوقت وعلله في غاية البيان كما ذكرنا لا يصير كافرا [illegible] جميعا انما قيد بالجناية الزكوة قال لا اؤدي
يكفر هذا قبل مطلقا وقيل ان اراد الباطنة لا يكفر وينبغي ان يكفر [illegible] المذكور على ما لو قال الى مرزئة الصلوة
بنحو الحجرات اذا قال عند دخول رجب [illegible] ان قال ذلك تهاونا بالشهور المعظمة كفر وان لا [illegible]
لا يكفر وينبغي ان يكفر اي [illegible] على هذا الوجه ولو قال روزه رمضان مى كرايد [illegible] قيل يكفر
وقال الحاكم عبد الرحمن لا يكفر لان المراد [illegible] ضعفه وجوعه ولو قال خداي [illegible] روزه مراد [illegible] فيما اذا قال الطاعات
جعل الله تعالى عذابا علينا ان تاول ذلك لا يكفر وتاويله ان يقول [illegible] الطاعات [illegible] لو قال لو لم يفرض
الله تعالى هذه الطاعات كان خيرا لنا لا يكفر ان تاول [illegible] بطلان [illegible] لا حول ولا قوة الا بالله
قال الآخر لا حول بكار [illegible] قال لا حول جه كنم او قال لا حول لا يغني من جوع او قال الحول بكاسه در ننوان
شكست فهذا كله كفر وكذا اذا قال ذلك عند التسبيح والتهليل وكذا اذا قال سبحان الله [illegible] كفر
اكل طعاما حراما وقال عند الاكل بسم الله حكى الامام المعروف بالسمعاني عن مشايخه انه يكفر لاستخفافه على اسم الله
ولو قال عند الفراغ الحمد لله قال بعض المتاخرين لا يكفر لانه شكر الله تعالى [illegible]
[illegible] خمر [illegible] بسم الله [illegible]
[illegible] بسم الله [illegible] الاذان [illegible] هذا صوت الجرس او قال [illegible]
باستخفاف [illegible] يكفر وكذا المواعيد لا اذان على وجه الاستهزاء [illegible] لا اله الا الله فقال لا اقول
قيل كفر وقيل ان عنى به اني لا اقول بامرك لا يكفر مطلقا اذا [illegible] ذكر كلمة الاخلاص [illegible]
قال [illegible] يكفر [illegible] رحمك الله [illegible] لغيره [illegible]
[illegible] ان يرحمك الله لعنك او قال [illegible] بالملول [illegible] قال تالي [illegible]
وقيل لا يكفر وهو الصحيح لان قوله رحمك الله دعاؤه ولو كان [illegible] لا يكفر كذا هذا وان انكر
الجنة او النار او الميزان او الصراط او انكر حساب او الصحائف المكتوبة فيها اعمال العباد كفر اذا قال
[illegible] التي [illegible] الدنيا والآخرة [illegible] عشر اخرى [illegible] او قال
[illegible] المشايخ قالوا انه يكفر [illegible] الفضل [illegible]
منه بالقيامة [illegible] الظالم [illegible] الا [illegible] اعتقاد انه لا محشر
ولا قيامة [illegible] القيمة [illegible] المحشر [illegible] اعتقاد ان القيمة كابنه كان هذا القول [illegible]
منه بالعقل كفر ايضا واذا قال لا اخاف القيمة او قال فلان [illegible] كفر [illegible] الخصم اخذ حق [illegible]
في المحشر [illegible] اختلف المشايخ فيه وذكر في فتاوى اهل [illegible] انه لا يكفر ولو قال [illegible]
بامر جبان [illegible] حرامي [illegible] يكفر قال [illegible] قال اكثر اهل

العلم

العلم انه كفر وقيل اهل [illegible] الا [illegible] قال انا لا [illegible] بكلية الخوارج [illegible]
[illegible] قال الشيخ الامام محمد بن الفضل [illegible] الاخرى [illegible] العابد
[illegible] في موضع وقال [illegible] الى الله تعالى [illegible] السارق [illegible]
العابد قال لا والله اعلم [illegible] قال [illegible] بالمعروف [illegible] الاول لا يكاد يخاف عليه الكفر
[illegible] كفر قال الآخر [illegible] بالمعروف [illegible] اي از زوجه [illegible]
[illegible] او قال [illegible] لم او قال [illegible] كان هذه الالفاظ كلها كفر [illegible]
على الامر بالمعروف [illegible] ان [illegible] بالمعروف [illegible]
[illegible] كفر وان عنى به [illegible] امر معروف [illegible] بالمعروف [illegible]
[illegible] لا يكفر [illegible] لا يحكم بكفره لان الظاهر ان مراد المسلم من [illegible]
دون الاول وفي شرح السير الكبير [illegible] المسلمين عن منكر وكان غالب رأيه انه يقتل
[illegible] ولا ينكا فيهم [illegible] فانه لا باس بالاقدام عليه [illegible] وان كان يجوز له ان
[illegible] وقالوا ان الحمل على المشركين [illegible] اذا كان غالب رأيه انه متى حمل عليهم يقتل [illegible] ان
[illegible] فيهم [illegible] لا يحل له ذلك ولا فرق بينهما من حيث المعنى لان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر [illegible] لا محالة
[illegible] ذلك من وجهين احدهما ان [illegible] الفساق [illegible] فيقتل الفساق [illegible]
[illegible] بالامر بالمعروف [illegible] الفساق اما الكفار فلا [illegible]
[illegible] الفساق [illegible] النكاية من حيث الضرب والجرح الثاني ان القوم [illegible]
[illegible] ولا [illegible] باطنهم [illegible] القوم [illegible] فلا [illegible]
باطنهم [illegible] من حيث الظاهر [illegible] وحيث المعنى قيل [illegible] حلال واحد
[illegible] حرام [illegible] الكفر [illegible] اذا قال [illegible] حلال [illegible]
ولو قال [illegible] حرام [illegible] حلال [illegible] ولو تصدق على فقير بشيء من المال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو
علم الفقير بذلك فدعا له وامّن المعطي كفر ولو قيل [illegible] الحرام [illegible] ولو قال [illegible]
[illegible] حلال [illegible] لم يكفر [illegible] حرام [illegible] يكفر قال
صاحب المحيط وهو غلط [illegible] كل الحلال [illegible] حرام [illegible] او قال الخمر [illegible]
[illegible] على [illegible] وهكذا ذكر في [illegible] واشار الى المعنى فقال لانه استحل الحرام قطعا ولا يعذر
بالجهل لانه ظاهر وذكر البقالي [illegible] استحلال الخمر والخنزير والميتة [illegible]
[illegible] استحلال الميتة [illegible] الكفر [illegible] استحلال الخمر كفرا [illegible]
[illegible] ولو قال الخمر حرام ولكنها ليست [illegible] حرام [illegible]

من حيث الصورة [illegible] بينهما

[illegible] لكفر

وانه

واعلم بذلك ولكن لا يكفر كما في اول المسئلة معارضة بان المذهب [illegible] لو قال مسلم حرمة الخمر ليست بنص القرآن لا يكفر

لا يستحل الجماع في حالة الحيض يكفر وفي حالة الاستبراء يبتدع ويضلل لا يكفر وعن ابراهيم بن رستم انه قال لا يستحل [illegible]

ان النهي ليس للتحريم لا يكفر ولو استحل مع اعتقاد النهي حقيقة الحرمة يكفر وشمس الائمة السرخسي مال الى الكفر المطلق من غير

تفصيل وكذا ذكره المتولي عن ابي سهل وفي كتاب [illegible] القدوري عن ابي يوسف رحمه الله حلف لا يطأ امراته وطيا حراما

فوطئها في الحيض او التي ظاهر منها لم يحنث الا ان ينوي ذلك وذكر في الحيض [illegible] المستحلال

جماع الحائض [illegible] ان جماع الزوج [illegible] لو وقع في حالة الحيض [illegible] على الزوج [illegible]

[illegible]

هذا كله كفر رجل جاء عن مجلس العلم [illegible] كفر [illegible] مجلس العلم [illegible]

على الاتيان [illegible] هذا كله كفر ولو قال

[illegible] مجلس علم [illegible] بالعلم ولو قال

[illegible] مجموع النوازل ولو قال [illegible] الفقيه [illegible] العلم

[illegible] القرآن [illegible]

علم كرا بكار آيد [illegible] الكفر [illegible]

[illegible] العلم [illegible]

[illegible] علم الدين [illegible] كفر [illegible]

[illegible] بين الحق والباطل [illegible] الفقيه [illegible] ذلك الحاكم

دانشمندي بود [illegible] الكفر [illegible]

[illegible] حكي [illegible]

ذكر [illegible] الفقيه [illegible]

[illegible] محمد بن الفضل

[illegible] يجلس على مكان مرتفع [illegible] بالمذكرين [illegible]

يضربون بالمخراق كفروا جميعا لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالمذكرين

[illegible] وكذا من تشبه بالمعلمين [illegible]

بالمعلم والقوم يضحكون منه كفروا جميعا [illegible]

[illegible] ولكن [illegible] الى الاصح [illegible] كفر [illegible]

[illegible]

على [illegible]

مطلب

[illegible] قال عليه [illegible] المنكر [illegible] رجل قال [illegible] العلم يكفر ولو قال [illegible]

[illegible] ان يقول [illegible] الله [illegible] تعالى [illegible]

[illegible] فقد كفر رجل قال [illegible] الكفر رجل قال [illegible]

[illegible] الشرع [illegible] الشرع

ولو قال [illegible] ولو قال [illegible] او قال

[illegible] هذا كله كفر ولو قال [illegible]

[illegible] الكفر [illegible] حكم الشرع [illegible] كذا [illegible]

[illegible] كفر عند بعضهم ولا يكفر عند الاخرين [illegible] اذا قال [illegible]

[illegible] الكفر [illegible] مجموع النوازل

[illegible] بالشرع [illegible] اذا قال

[illegible] قالوا الكفر [illegible] وبعضهم قالوا لا يكفر

[illegible] خطا عظيم وبعضهم قالوا انه ليس بكفر ولا خطا [illegible] الحاكم عبد الرحمن والقاضي الامام ابو علي النسفي

[illegible] لا [illegible] الكفر ولو قال

[illegible] الجهمية والقدرية اما عند اهل السنة والجماعة [illegible]

[illegible] ولهذا اذا قال [illegible]

[illegible] بكفر [illegible] من قال [illegible]

[illegible] مجموع النوازل [illegible] اذا اشتد مرضه [illegible]

[illegible] الله عز وجل [illegible] تعالى [illegible]

[illegible] الالفاظ [illegible] عبد الكريم محمد

[illegible] المقالة من غير قصد لكن جرى على لسانه من غير قصد [illegible] قال

[illegible] على اللسان من غير قصد [illegible] الكفر [illegible]

[illegible] انا [illegible]

[illegible] ذلك [illegible] الكفر وان جرى على لسانه خطا لم يكفر وذكر [illegible]

[illegible] بعض اصحابنا ان رجلا لو [illegible] الكفر [illegible] الناس ان [illegible]

[illegible] المسلمين [illegible] امراة [illegible] الله تعالى [illegible]

[illegible] الزوج [illegible] الاسلام [illegible] لا اري [illegible]

[illegible] تعالى [illegible] او قال [illegible]

345

مطلب في [illegible] العلم [illegible]

على [illegible]

مطلب

مجنون بني باتو صحبت ندارم او قال تو مرا بدار حي يكفر ولو قال له اگر چنين مرا ابدار لا يكفر وجعل الكفر انه الا ان يحمل
على المجازاة والمعقود والاول اصح لان الغالب فيما بين الناس انهم يريدون بهذا التعليق كان بعض حيلي القاضي
جلال الدين قاله صاحب المحيط قال وعلى هذا اذا قالت المراة لزوجها يا كافر او يا يهودي او يا مجوسي فقال بجنبتم او قال مجنبتم
ازمر بودنم اي او قال اگر چنين نيم ترا ندارم كفر ولو قال اگر مجنبتم با مسلماني بود على الاختلاف والاصح انه لا يكفر
ولو قال چون مجنبتم با مسلماني يكفر ولو قال لاجنبي يا كافر يا يهودي فقال مجنبتم با مسلماني بود او قال اگر مجنبتم
بني باتو صحبت ندارم كما جرت بين الزوجين [illegible] ان يفعل فعلا فقالت له امراته اگر كني كافر باشي
ففعل ذلك الفعل ولم يطلق [illegible] لا يكفر ولو قال يا كافر فقالت لا بل انت او على العكس لا يقع منها فرقة [illegible]
ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله في فتاواه وعلى قياس قول الفقيه ابي بكر بن الاعمش [illegible] المسئلة التي بعد
هذه منهي ان [illegible] قالت لزوجها [illegible] فقال الزوج [illegible] باشيد او قال باخ
چرا باشك [illegible] فهذا منه كفر ولو قال الزوج لها يا مغزاخ فقالت [illegible] يا مغزاخ باشيد او قال مغزاخ
داشته هذا كفر منها ولو قال لمسلم اجنبي يا كافر او لاجنبية يا كافرة ولم يقل المخاطب شيئا او قال لامراته يا
كافرة ولم يقل المراة شيئا كان الفقيه ابو بكر بن الاعمش يقول يكفر القائل وقال غيره من مشايخ بلخ لا يكفر والمتفق عليه
بخارا ما جاء بعض ائمة بخارا انه يكفر [illegible] ثم رجع الى قول الفقيه ابي بكر رجع الى قوله على هذه
فقلع ذكرنا منعزل لا يكفر هذا القائل على قول الفقيه ابي الليث رحمه الله وبعض ائمة بخارا والمختار للفتوى في جنس هذه
المسائل ان القائل بمثل هذه المقالات ان كان اراد الشتم ولا يعتقده كافرا لا يكفر وان اعتقده كافرا فخاطبه بهذا بناء
على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ومن اعتقد دين الاسلام كفرا يكفر
مسلمانه [illegible] كافر [illegible] لا يكفر
[illegible] فقال الزوج [illegible]
كافر فقالت نعم او قالت [illegible] فقال نعم او قال الزوج ابتداء اي كافر او قالت [illegible] كافر لا يكفر
ولا تقع الفرقة بينهما ولو قال [illegible] او قال اي كافر [illegible] قال اكثر اهل العلم انه لا يكفر وقال بعضهم يكفر
لانه اي كافر [illegible] الكفر بالاتفاق وهكذا ذكر الامام [illegible] في بعض المواضع [illegible]
اذا قال الغير يا كافر يا يهودي يا مجوسي فقال لبيك يكفر وكذا اذا قال اي [illegible] يكفر ولو قال [illegible]
[illegible] لا يكفر اذا قال [illegible]
[illegible] قال صاحب المحيط [illegible]
[illegible] قال [illegible] يكفر [illegible]
للكفر لكن لم اعتقد الكفر يكفر ذكر المسئلة في الجامع [illegible]
المجوسي فقال يا مجوسي فاجابه المسلم قال اركا بابه عمار [illegible] ذكر الامام [illegible] ذلك

والا

والاخف عليه الكفر مسلم قال انا ملحد يكفر لان الملحد كافر ذكره الامام ابو المعين في اصول التوحيد ولو قال ما علمت انه كفر
لا يعذر بهذا لان هذا الفرطام مسلم قال من سلطعر [illegible] ولو قال انه كافر يكفر [illegible]
يكلم بكلمة [illegible] ولو قال [illegible] كافر [illegible] يكفر [illegible]
يكر لكفر [illegible] على الحنفية [illegible] كفر وطلقت امراته [illegible] كافر [illegible] الكفر [illegible]
[illegible] امراة [illegible] فاسقا [illegible] الى التوبة [illegible] يكفر لانه اخبر انه يكفر
بعد هذا لان وضع قلنسوة المجوس على الراس يكفر على ما مانه [illegible]
يكفر لان المقام مع الزوج [illegible] الكفر على العرض اذا قال [illegible] مسلمانا [illegible]
[illegible] لا يكفر ولا يلزمه الكفارة لان هذا [illegible] كما [illegible] الايمان قالت
امراة [illegible] قال الامام [illegible] الفضل [illegible] زوجها [illegible] وقال القاضي الامام
علي السغدي [illegible] ولو قالت لزوجها [illegible] بعد هذا [illegible]
[illegible] ولو قال [illegible] رمضان [illegible] قال الامام ابي بكر [illegible]
الفضل [illegible] ان [illegible] لانه [illegible] لا يكفر كافر اسلم [illegible] المسلمون [illegible] مسلم
كا [illegible] مسلمان [illegible] او قال [illegible] يكفر [illegible] بعض المشايخ
[illegible] اسلم [illegible] قال [illegible] اسلم الى الان [illegible] قال لا [illegible]
على الفقيه ابي جعفر انه لا يكفر [illegible] المسئلة [illegible] على قياس قول الفقيه ابي جعفر [illegible] المسئلة انه لا يكفر [illegible]
ان الاحرم الله تعالى الخمر لا يكفر لانه [illegible] ولو تمنى ان لا يحرم الله تعالى الزنا او الربا او الظلم
او القتل [illegible] لا يكفر [illegible] لا تنافي [illegible] مستحيل
[illegible] مستحيل [illegible] ان لا يكفر [illegible]
حلالا [illegible] ان [illegible] مسلم [illegible]
[illegible] قلنسوة المجوس على راسه [illegible] الكفر وقال
بعضهم يكفر وبعض المتاخرين [illegible] لضرورة نحو دفع البرد [illegible] لا يعطيه [illegible]
لا بأس ولكن الصحيح انه يكفر [illegible] ضرورة دفع البرد [illegible]
[illegible] البرد [illegible] فلا ضرورة الى لبسها [illegible] على وسطه
او وضع [illegible] على كتفه كفر ما فا جعل المسلم [illegible] قلنسوة المجوس ووضع على راسه اختلفوا فيه
[illegible] على انه لا يكفر واذا شد على وسطه حبلا [illegible] اختلفوا فيه [illegible] على انه يكفر
[illegible] بخلاف الاول واذا شد المسلم [illegible] على وسطه [illegible] كفر [illegible]
[illegible] السواد [illegible] على الوسط [illegible] ان لا يكون كفر المسلم [illegible]
[illegible] قلنسوة المغول لا [illegible] علامة [illegible] لا يتعلق بها [illegible] اذا لبس مسلم بالسواد

الذي على هيئة الخطابة او لبس المراغ و خلع جاعة وقال تمنى انه كان يقول لفظ يعني لا باللبس واذا قال
لغيظ لحقه مراغ بنعم فان كان في اعتقاده انه كفر كفر وقعت واقته بسمرقند مسلم شد بسته نصارى وسم ميرهون
الكفر ومعهم اصحاب اللهو فقال الماوردي نكى عشر بين وبيان ان مدرسته وبالبستان هو زرد ودستار اخرس
كم اشد اعتقادهم المفسدات ان قد كفر في الاخرى يعلم صغار قال اسود خير من المسلمين فانهم يعضون جنوف معلم
صبيانهم يكفر قال رجل كان قال كي لين بي انخاسه كقول الذي العلما عليا انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال المجوسية خير
من النصرانية لا يكفر ولو قال النصرانية خير من المجوسية كما خاصيات بين جعلي كلام فقال احدهما لصاحبه الكفر خير مما انت
تفعل قال بعضهم يكفر قال الفقيه ابو الليث ان اراد تقبيح معاملته دون تحسين الكفر لا يكفر كما اسلم فقال
رجل تا بدا امد ازين في غره يكفر قال الشيخ الامام ابو بكر طرخان انه من خرج الى السدة يكفر لان فيه اعلان الكفر
فكانه اعان عليه و عمل مع اهل السدة الخروج الى نيروز المجوس والموافقة معهم فيما يفعلونه في ذلك اليوم
من المسلمين كفر واكثر ما يفعل ذلك من كان اسلم منهم فيخرج اليهم في ذلك اليوم ويوافقهم فيصير كافرا على الاسلام
ولا يشعر بذلك قال في الجامع الاصغر رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه قبل ذلك ان اراد به تعظيم
النيروز كما يعظم المشركون كفر وان اراد به الاكل والشرب والتنعم لا يكفر قال صاحب الاصغر المسلم اذا اهدى
الى مسلم آخر شيا ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكن ينبغي ان لا
يفعل ذلك في ذلك اليوم خاصة ويفعل قبله او بعده لئلا يكون تشبها باولئك القوم وقد قال عليه السلام من تشبه بقوم
فهو منهم وفي الواقعات حكي عن ابي حفص الكبير لو ان رجلا عبد الله تعالى خمسين سنة ثم جا يوم النيروز فاهدى الى
بعض المشركين بيضة يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر واحبط عمله و بهذا الخلاف ما لو اتخذ مجوسي دعوة حلق
شعر راس الصبي ودعا الناس الى ذلك فحضر بعض المسلمين دعوته واهدى اليه شيا لا يكفر وفي حكاية ان رجلا
من مجوس سمرقند وكان كثير المال حسن التعهد لفقراء المسلمين وكان يبني على مساجد المسلمين ويعطي لها دهنا
للسراج فدعا الناس مرة الى دعوة اتخذها لحلق راس ولد وجز ناصيته فشهد دعوته كثير من اهل الاسلام واهدى
اليه بعضهم فشق ذلك على من كان فقيههم فكتب الى استاذه شيخ الاسلام ابي الحسن علي السغدي بعد ان ادرك اهل
بلدتك فعدا ارتدوا وشهدوا شعار المجوس وقص عليه القصة فكتب اليه شيخ الاسلام ان اجابة دعوة اهل الذمة
مطلقة في الشرع ومجازاة المحسن بالاحسان من باب المروة والكرم وحلق الراس ليس من شعار اهل الضلالة والحكم
بردة اهل الاسلام بذلك الغدر غير ممكن والاولى للمسلمين ان لا يوافقوا امثال الذمة على مثل هذه الاحوال و
اظهار الفرح والسرور اجتمع المجوس يوم النيروز فقال مسلم خوب رسمي نهاده اند او قال نيكو نهاده اند خيف
عليه الكفر فانه المجوس يدونهم من راضيه ونحوها الى الاكابر وما السادات وعن كان له معهم معرفة ويحي وذكا
يحل ان يقبل ذلك ومن يقبل ذلك بدون الاتخاذ يعد فسقا ومن اخذ ذلك على وجه الموافقة لم يحرمه بعد ذلك بينه وان
ذكر على غير ذلك الوجه لا باس به ولا احتراز عنه اسلم وسئل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل عن الخزانات

ودا كاج قال كل ذلك لهو ولعب وعن ذبح في وجه انسان شيئا وقت قدومه والتخذ جازة كفر الذابح والمذبوح
له كما في الاضحية وذكر فيها وقال الامام اسمعيل الزاهد اذا ذبح الجلب لا بل او البقرة الجواز في الحلال الذي يقدم
الحاج والغزو قال المشايخ الامام ابو عبد الله الخيزاخزي والشيخ الامام ابو حفص السفكردري والقاضي الامام ابو علي
النسفي والحاكم ابو عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام عبد الواحد من ... الجديد والشيخ الامام ابو ابراهيم الزوقدي والحاكم
الامام ابو محمد الكفيني رحمهم الله يكفر ايا انا اكن اشد الكراهة لكن لا اكفره لانا لا نسي الظن بالمسلمين انه يتقرب
الى الادمي بهذا النحر والله اعلم حكي عن الامام الهدى ابي منصور الماتريدي ... من قال لسلطان زماننا
عادل كفر بالله لانه جائر مقطوع ومن سمى الجور عدلا كفر وقال بعض المشايخ لا يكفر لانه يتاول الانه يمكنه ان
يقول اردت عادل من غيرها او قال انه عادل عن طريق الحق ... عن طريق الحق في العدل وقال الله تعالى
... اسماك للسلطان هذا يكفر بهذا القائل او قال للسلطان انه من الجبابرة ابو خداى يكفر ولو قال اي خداى
... ذلك عند بعض المشايخ لان بار بلغة فارس في كل مكان معنى قوله بي كرد خداى وفي الخاص حداي روك يكفر كذا هذا
... عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال ان عرف هذا القائل ان معنى هذه الكلمة ما قلنا وقصد ذلك المعنى
... وان لم يعرف معنى هذه الكلمة حقيقة يحتمل ان لا يكفر وعن الفقيه ابي نصر الدبوسي والفقيه ابي جعفر وجماعة من مشايخ
... لا يكفر قال صاحب الجامع الاصغر هو الصواب وكذلك اي خداى لمن يتولى امر شيء بعد لكن خداى لمن يتولى امر البيت
... ولو يعلم من الرحمن وفي فوائد الفقيه ابي جعفر رحمه الله ان اراد به كلا من يكفر وان اراد به ذلك كلاهما واحدا
... ان بار حدلي كلام واحد من اسماء الله تعالى واما بكلامين فهو من اسماء احدهما بار والاخر يحدكي جل سمع العا
... من الجبابرة فقال يا ... ماخوذ من ... حداي جركره انه لا يكفر لانه لم يعتقد ... حتى يكون وصفا لا يليق
انما قال ... بذلك يعني بالمقول له انه محال مستبدل في مجموع النوازل اذا سجد لهولاء قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله من قبل
الارض بين يدي سلطان او امير او سجد له فان كان على وجه التحية لا يكفر ولكن يكون آثما او مرتكبا الكبيرة وتكلموا
ان سجدة الملائكة كانت لمن قال بعضهم كانت لله تعالى ولكن التوجه الى آدم عليه السلام تشريفا وتكريما كالقبلة لنا
الصلوة فانها تكون لله عز وجل والتوجه الى الكعبة تشريفا لها وقال بعضهم لا بل كانت السجدة لآدم عليه السلام
على وجه التحية والاكرام ثم نسخ بقوله صلى الله عليه وسلم لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان تسجد لزوجها
... ان سجد على وجه التحية لانه ارتكب ما هو محرم ومنهي عنه دلت على ذلك مسألة ذكرها في واقعات الناطفي
... فقال ابو الحسن المسلم اسجد للملك والا قتلناك لا يسجد وان اراد ان يسجد بنية التحية فالافضل له
ان يسجد بنية المسلم ... ذكر انهم سجدوا للسلطان على وجه التحية لا يكفر هذا اذا سجد بنية التحية وان سجد
... الجلال للسلطان او لم يحضره النية يكفر هذا هو الكلام في السجدة. من انحنى للسلطان او لغيره وانه يكره لانه يشبه
فعل المجوس اما الكلام في تقبيل اليد فان قبل يد نفسه لغيره يكره لانه من عادة الفساق وان قبل يد غيره
ان قبل يد عالم او سلطان عادل لعلمه وعدله لا باس به كذا ذكره في فتاوى اهل سمرقند وان قبل يد غير عالم

او عادل بلا ذنب لتعظيم المسلم او لكراهة فلا باس به وان اراد به عبادة او نسيان به غرضا من اغراض الدنيا
يكره وكان الصدر الشهيد رحمه الله يفتي بهذا الفصل بالكراهة من غير تفصيل وعن علي الرازي رحمه الله انه قال
يدخل على الماجون يقبل يده ويشير قال هذا فسق واما الكلام في تقبيل الرجل حكي عن الفقيه ابي جعفر
الهندواني رحمه الله انه قال لا باس بان يقبل الرجل وجه الرجل اذا كان فقيها عالما او زاهدا يريد بذلك اعزاز
الدين وذكر في الجامع الصغير وكره ان يقبل الرجل من الرجل فمه او جبهته او راسه الا ان [illegible]
او اصره فجاء [illegible] ونثروا الدراهم والسكر [illegible] في الفساد وقال لا احصاه [illegible]
بينهم يكفر ولو قال [illegible] اذا اشتغل بالشرب وقال [illegible]
يكفر وقيل كلامه واذا قال رجل مسلم [illegible] مع ذلك يشرب الخمر لماذا لا تتوب فقال [illegible]
لا يكفر لان هذا استفهام [illegible] بين الخمر واللبن [illegible] فسئل الحاكم [illegible]
فقال [illegible] لا يكفر وكذلك في جميع المعاصي وفي الذخيرة [illegible] كل يوم [illegible]
والناس [illegible] لا يكفر [illegible] وقال [illegible] يكفر قال الحاكم [illegible]
[illegible] يكفر [illegible] قال له رجل [illegible] الله تعالى [illegible]
[illegible] لا يكفر في الجامع [illegible] قال الفقيه ابو الليث رحمه الله من لقن انسانا كلمة الكفر
ليتكلم بها كفر الملقن وان كان على وجه الضحك واللعب وكذا اذا روى عن ابن المبارك رحمه الله انه
[illegible] على الاسلام [illegible] عن ابن المبارك [illegible]
[illegible] بالكفر صار [illegible] وفي النوازل عن ابي حنيفة رحمه الله [illegible] الاعتقاد [illegible] المعلم
[illegible] واذا علمها [illegible] المعلم الاعتقاد لا يكفر المعلم وقال الفقيه ابو الليث
اذا علم المراة الارتداد انما يكفر اذا علم [illegible] الارتداد [illegible] ابي حنيفة [illegible] بالكفر [illegible]
[illegible] الرضا بكفر الغير كفر [illegible] ان الرضا بكفر الغير لا يكون كفرا [illegible]
رجل قال [illegible] كل يوم عشر [illegible] من حيث الكلمة كفر وان عنى به [illegible]
[illegible] الكفر قال صاحب المحيط [illegible] هذا الجنس [illegible] قال [illegible]
[illegible] المفسر ان لا يكفر [illegible] في هذا المقام [illegible] الكلمة
[illegible] قال [illegible] وان كان [illegible] فقد قيل [illegible] كلام [illegible]
اذا قال يا فلان [illegible] قال [illegible] فقيل يكفر وقيل [illegible]
[illegible] خطا عظيم [illegible] فقال الفقيه [illegible]
[illegible] سئل عبد الكريم [illegible] الى طاعة الله تعالى [illegible]
معصية [illegible] قد كفر قال الفقيه [illegible]

348

[illegible] ولو سجد من اهل [illegible] لا يكفر هذا القائل لان السجدة في هذا المقام يراد بها الشكر معناه اشكر الله تعالى ولي
سئل الفقيه ابو بكر القاضي عمن يلعب بالشطرنج فقال له امراته لا تلعب فانه سمعت العلماء قالوا من يلعب بالشطرنج
فهو من اعداء الله تعالى فقال [illegible] خلافهم [illegible] قال [illegible] على قول
علمائنا [illegible] بتجديد النكاح وقال غيره لا يكفر سئل عبد الكريم [illegible] قوم فقال [illegible]
[illegible] قال لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار وسئل عن رجل [illegible] مسجد
[illegible] بالمسجد [illegible] من مسجده [illegible] فقال لا يكفر
ولكن [illegible] سئل [illegible] خلقني الله تعالى [illegible] وخلقكم من الطين يكفر
هذا القائل وسئل [illegible] فعل [illegible] الكفر [illegible] اذا [illegible]
الكفر هل يكفر قال نعم وسئل [illegible] تخلو [illegible] على لسانه غلطا
فقال [illegible] يكفر [illegible] ولا يكفر [illegible] الله عز وجل وسئل [illegible]
[illegible] مكان الصادر [illegible] اصحاب الجنة [illegible]
وسئل عمن جرى على لسانه [illegible] فقال [illegible] ثم [illegible] في النكاح قال الافضل
له ان [illegible] هذا القول تجديد النكاح [illegible] قال [illegible] وسئل عن اعتقاد
[illegible] حتى [illegible] المرض
[illegible] سئل [illegible] الاعتقاد [illegible] بالمصر [illegible]
ودخل في ذلك اليوم [illegible] فقال [illegible] اعتقد ذلك يكفر وكان يقول [illegible] من الكرامات وانما هو
المعجزات واما انا [illegible] ولا اطلق عليه بالكفر وقال [illegible] المعروف [illegible] في الجامع [illegible]
قال ابو علي الرازي رحمه الله اخاف على من يقول [illegible] ولولا ان العامة يقولونه ولا يعلمون
[illegible] لا اله الا الله [illegible] بغير الله [illegible] ان احلف بالله كاذبا
احب الي من ان احلف بغير الله صادقا [illegible] استغفر الله [illegible] لا يكفر ولو قال [illegible] من الله تعالى ولكن
[illegible] بغير الله [illegible] من الله تعالى [illegible]
[illegible] ونقول [illegible] امام [illegible] بجموع النوازل رجل
تكلم بكلمة [illegible] يكفر هذا القائل [illegible] ولكنه [illegible] رجل
[illegible] من [illegible] مسلمان [illegible] يكفر [illegible] رجل
[illegible] اذا قال فلان كافر
[illegible] بالكفر [illegible] لا [illegible] مسلمان [illegible]
قال ذلك [illegible] يكفر اذا [illegible] فقال [illegible] انه فسل

يحلف على الكفن وفيه نظر لانه ما لم يثبت نكاحهما بينهما ولم يثبت كون المال المدعى موروثا ادعاه حتى لو ادعى

يكون خاتمة اذا ابتلاء احد الزوجين او جرى على لسان احدهما الكفر عن اختيار وقع الفرقة بينهما لانه على ظاهر الرواية لا

موقوف على قضاء القاضي سواء كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها وبعض مشايخ بلخ منهم الفقيه ابو القاسم الصفار

والفقيه ابو جعفر الهندواني كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها وافقهم من مشايخ بخارا الشيخ الامام اسماعيل الزاهد وبعض

ائمة سمرقند حسما لهذا الباب عليهن وهذا لانهن باقتصار العقل وبعصيان عقلها تريد كل غيظ يلحقها من زوجها

عنوة بما تقصد من ردتها ... وتوصلا الى ذلك الغرض فلا يقضى بالفرقة بارتدادها حسما لهذا الباب عليها وعامة

مشايخ بخارا وسمرقند وبعض مشايخ بلخ افتوا بالفرقة بردتها وقالوا بان الردة منافية للنكاح والحسم يحصل بالجبر

على النكاح ومع الزوج بالاول ولا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي ثم الفرقة بغير طلاق معا حصلا الرد منها

او منه عندهما وقال محمد ان ارتدت الزوج فهي فرقة بطلاق واما حكم المهر فلها كما له ان كانت الردة بعد الدخول

بها لما كانت ان كانت قبل الدخول والخلوة بها فان حصلت منها سقط كل المهر وان حصلت وجب نصف

المسمى وان لم يكن في النكاح مسمى فلها المتعة وعليها ان تجد بثلث حيض ان كانت ممن تحيض او ثلاثة اشهر ان كانت

ايسة او صغيرة او بوضع الحمل ان كانت حاملا اذا كانت بعد الدخول بها سواء كانت الردة منها او منه ولا نفقة لها في العدة

وان كانت الردة من الزوج لا تجبر المراة على التزوج به وان اسلم **الفصل الحادي والثلثون** في اقرار احد الورثة بالدين

او بالوصية او بوارث اخر واذا توفي الرجل وادعى انسان على احد ورثته انه كانت له على مورثه الف او عين او

علام او عرض لو ادعى عليه دينا فاقر الوارث بذلك يؤخذ منه ذلك من حصته حتى يستغرق جميع حصته لانه اقر على نفسه

فيصدق والورثة الباقون على حصصهم لانه لا يصح اقراره عليهم كذا ذكره في المحل الصدر الشهيد في باب اثبات

الدين والحقوق على الميت من ادب القاضي وذكر شمس الائمة الحلواني فيها رواية بخلاف البعض ولم يشترط فيها شيء من

الكتب سواء ومعناه بعض القاضي على هذا الوارث بالاقرار لان مجرد اقراره لا يحمل الدين في نصيبه وانما يجعل وفاقا

القاضي وانما ظهر في المسالة ذكرناه في الزيادات ويعرف ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل اخر على ان الدين

كان على الميت فانه تقبل شهادة هذا الوارث المقر ولو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لكان لا تقبل شهادته لما فيها

من دفع الغرم ... وينبغي ان يحفظ هذه الرواية فان فيها فائدة عظيمة ذكره ... في باب اليمين من

دعوى ... اذا ... كان على ابيه الف درهم ... الى ... يمين للقاضي

ان يسال المدعى عليه هل مات ابوك ... يسال عن دعوى المال فان اقر الوارث على مورثه صح اقراره

فان كذبه بقية الورثة ذكر في الكتاب انه يؤخذ كل الدين من نصيب هذا المقر وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه واقام

المدعي بينة يقضى بالدين ويستوفيه من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث وحده لان القضاء بالبينة على الوارث يكون

قضاء على الكل وان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه سائر الورثة فلم يقض القاضي باقراره حتى شهد هذا الوارث

واجنبي بالدين على الميت جازت شهادتهما ويقضى بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد بعدما قضى

القا

القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم تقم المدعي البينة واقر به الوارث ففي ظاهر الرواية يستوفى كل الدين

من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث يجعل عليه انه يستوفي منه قدر نصيبه ولو ان الوارث لم يقر بالدين على

مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة فانه يحلف الوارث على العلم فان حلف انقطع الخصومة عنه وان نكل يستوفى الدين

من نصيبه في ظاهر الرواية وذكر في دعوى فتاوى المعتمد لظاهر الرواية فقال لان الذي صدق المدعي يقر ان الدين مقدم على

الميراث ... وقال الفقيه ابو الليث وعليه ان يأخذ من الصدق ما يكون حصته من الدين وهو قول الشعبي والحسن

ابن ... وقال ... ابي ليلى رحمهم الله وهذا القول اعدل واحسن وابعد عن الضرر ... بعض المشايخ رحمهم الله

ان احد الورثة اذا اقر بالدين يؤخذ جميع الدين من نصيبه عندنا ولو اثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة لا يستوفيه

الا ما يخصه بالاجماع وذكر ... موضع اخر ولو كانت التركة الف ... الف فشهد ... يأخذ ... الدين من كل واحد منهم

... لو ظفر بهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم يأخذ منه جميع ما في يده من ... البلخي احد الورثة اذا

اقر بالدين وبعض الورثة غائب وبعضهم حاضر يأخذ جميع الدين من نصيب المقر بالاجماع وذكر ... في

فتاوى ... اذا كانت غير مستغرقة بالدين والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاكم نصيبه وبعض

ما يخصه وليس له ان يبيع نصيب غيره ... لان ذلك ملك الوارث الاخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يملك

الوارث بيع الاعيان ... حتى لو بلغ ... اذا ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدقه البعض وانكر البعض

فانه يأخذ الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعي ... الدين المسمى ... وذكر في فتاوى

الصغرى خان ... ذكره في باب اثبات الحقوق على الميت من ادب القاضي ولو ادعى دينا على الميت فقدم وارثا فاقر

الوارث بعضه فاراد الطالب ان يقيم البينة على حقه لكون حصته في جميع المال ويلزم ذلك جميع الورثة له ذلك ويقبل

بينته عليه ويحكم له في جميع المال ... وكذلك اذا اقر له بذلك كل الورثة وقد ذكرنا هذه المسالة في فصل ...

فيما الغير وكذلك الموصى له اذا اقر بوصيته وارث واحد او جميع الورثة يقبل بينته ... ويجوز

... سمع البينة على المقر كما قلنا في الوكيل بقبض العين اذا اقر الذي كان العين في يده انه وكيل بقبض العين فان

... لا يكفي ويكلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك ... في فتاوى ...

اذا كان في الورثة صغار وكبار واقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت الدين في حق

الصغار لان اقرارهم لا يعمل في حق الصغار وفي باب اثبات الدين على الميت من ادب القاضي ولو كان الكبار من الورثة غيبا

والولد الصغير حاضر جعل له القاضي وكيلا ... المدعي فاذا قضى على الوكيل يكون قضاء على جميع الورثة ... في

... ان النبي ... من نصيب الصغير الذي هو حاضر اذا لم يقدر على نصيب الكبار ثم اذا حضر الكبار فانه

... الصغير عليهم لان الدين ... على الميت لاحد من الغرماء ولا يجوز اقرار الوصي ... على الميت لاحد من الغرماء او لا يجوز اقراره بشيء من

... المسالة لان هذا اقرار الغير على الغير انه سهاه وسهاه ... فلا يصح هذا الاقرار الا ان يكون هذا الوصي

... او ما ... جاز اقراره في حصته خاصة دون سائر الورثة ... وفي باب اثبات الحقوق على الميت من ادب

القاضي

وذكر في المختلفات المقدمة فان ترك ابنين وله الاف درهم فاقر احدهما بالف لرجل فانه يعطى نصف ما في يده باخذ
نصف ما في يده وهو قول علمائنا ... انه اقر له بالف في المجلس يعطى ... ونصف ما في يده
فما كان اقرارا على نفسه قبل وما كان اقرارا على غيره لا يقبل ومالك ... انه ... في يدك ... فيها ايضا احد الو...
اذا اقر بالوصية ... ما يخصه بالاتفاق ... اذا مات وترك ... الاف درهم واحد ... ابن العاقل ...
رجلان ان المسئلة ... احد الابنين ... ان ياخذ ... ما في يد ... وهو قول ... في يده ...
ماخذ منه ... وهو قول علمائنا رحمهم الله لنا ان المقر اقر بالشركة في الكل ... بيده
... شريكه ... ما كان اقرارا ... وما كان اقرارا ... بغيره لا يقبل ... يسلم اليه ...
من اذا ... وترك اخوين فاقر احدهما باخ وانكر الاخر فان المقر يعطى ... الاخ المقر له نصف ما في يده
قول الصحابة وعند ابن ابي ليلى يعطيه ... في الصغرى ... وفي ... خارج ... محلف ...
البلخي في باب ... اذا اقر باخ ... لم يثبت النسب لا اتفاق ... نصف ما
موهم الميراث ... المقر له ... وعند ... يعطيه ... وروى عن ... قولنا ...
اقر باخ ... حمل ... الحكم ... ذلك ... ولكن ... اولى ... كما لو ... لا ...
وكذا المقر ... في حق ... وقولنا اقر باخ لانه اقر بالشركة في الميراث ... محمل ... لحوانه ... ابا ...
حتى لا يلزم اذا كان ... لا يولد لمثله ... لم ... الحكم ... لان ... لم يثبت ... حتى ... معروف النسب
ولا يلزم لو كان ... لا ... لا يثبت للمقر له ولانه استيفا القصاص لانه لا ... وذكر في باب
محمد ... رحمهما الله ... الوارث اذا كان واحدا فاقر بابن ... لا يثبت نسبه ... والميت ...
والى يوسف رحمه الله واجمعوا انه ... الميراث ... انه يحمل النسب على غيره ... كما لو اقر ...
على ... او كان في الورثة غيره ... فيادي ... اذا قال احدهما ...
يجوز على ... واحد ... ورثه ... ابن الميت ... ولا ... المقر ...
املا محمد رحمه الله لا يثبت حتى يجتمع كل الورثة على انه ابن الميت ذكر ... فان ... يعلو المكاح
المهر والولد ... زعم انه ... امراة كانت ... المرأة ... اقر ... لاخ ... الرابعة
المقر له اخوها ... يزوج ... المال بينهما نصف للزوج ونصف للاخ المقر له ...
المال كله للاخ الا ان يقيم الزوج البينة انه كان زوجها ... ٢ ... مجهول النسب ...
... ثم ... ذلك ... المقر له انا ابن فلان ... المال ...
ومات ... المال كله للمقر له ... ٣ امراة اقرت انها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم اقرت باخ لزوجها
... انا الاخ ولست بامراة له ... للمرأة الربع والباقي للاخ ... المال كله للاخ الا اذا
اقامت المراة ... على ذلك ... اولى ... الايضاح ... ذكر ... في ... صاحب

... وقد ... فيهم ... رجل ... لا ... ابوك ... وترك ... القضى ... وقال المقر له كان
الميت ابي ولم يكن اباك فالمال بينهما نصفان لانه ما ثبت الاستحقاق الا باقرار ... الا بالنصف وعلى هذا كل
من ... قال ... لم يستحق ... اقر بوارث غير معروف لكنه ذلك المقر له فالقول قول المقر فاما اذا
كان ... لابد ... الاستحقاق ... واقر بولد ... وانكر المقر له الزوجية فلا شي للمقر حتى يقيم البينة والقول
ان ... الاستحقاق ... فاذا اقر ... ادعى ... لم يصدق ... داما في النسب
فيما سوى ذلك ... ذكره في الباب الاخر من اقرار الايضاح وذكر في اول هذا الباب الوارث المعروف اذا اقر بوارث اخر قاسمه
ما في يده على حسب اقراره فان اقر بوارث اخر بعد ذلك فان صدقه المقر له الاول اقتسموا ما في ايديهما بحسب اقرارهما
وان كذبه المقر له الاول ... فان كان دفع الى المقر له الاول بقضا قاض فلا ضمان عليه ... دفع اليه ...
... ما بقي في يده على ... وان كان دفع بغير قضا فانه يحمل ... دفع اليه ... في يده ... ويدفع الى هذا
... الجميع ... اقرار ... التسليم ... انه سلم بغير ... هذا ... في هذا الباب
... وذكر في الباب الذي قبل الباب الاخر من اقرار ... الوارث اذا اقر بوارث اخر لم يصدق في اثبات نسبه
لانه حمل النسب على الغير ... لانه اقر باستحقاق المال ... وعلى ... هذا المعنى وانه لم
... نسبه ... وقال ... اذا اقر احد الابنين باخ ... المعروف ... اعطاه المقر نصف
ما في يده وقال ابن ابي ليلى يعطيه ثلث ما في يده ... ان في زعم المقر انه ... الاستحقاق وان المنكر
ظالم ... ما في يده ... المال ... منهما ... واذا اقر احد الابنين المعروف بالاخ اخذ ثلث ما في يده وهذا
بنا على ... ولو اقر لامراة انها زوجة ابيه ... ما في يده ولو اقر بجدة ... المسئلة ... في يده
امراة ولد ... الزوج ... ذلك ... نصيبها ... في الولا ... النسب ... حد ...
... على غيره ... اذا ... لا ... لفظ الشهادة ... النسب
... شرط ... لا شرط ... النسب ... فيادي ... اقرار الرجل
جائز بالابن والام بالولد والوالد والزوجة والمولى فاذا اقر بالولد احتيج الى ثلاثة اشيا ان يصدق المقر له المقر
اذا كان معبرا عن نفسه وان يولد مثله لمثله وان ليس له نسب معروف واذا اقر بالوالد احتيج الى معان ثلاثة
ايضا ان يصدقه اياه وان يولد مثله لمثله وان ليس للمقر نسب معروف واذا اقر بالزوجة يحتاج الى ثلاثة معان ايضا
ان يصدقها اياه وان ليس لها زوج معروف وان لا يكون تحت المقر ذات رحم محرم منها واذا اقر بالمولى يحتاج الى
ان يصدقه المقر له وان لا يكون له مولى معروف ... المسلمون على هذا ... في الكتاب ... اقر بالابنة فلها
النصف والباقي للعصبة فان اقر بابنة وبنت ابن ... فلابنة النصف ... للعصبة ... بالابنة
وبنت الابن لا يجوز وان اقر ببنت وله بنت معروفة ... الثلثان والباقي للعصبة وان اقر بابنة ابن وله
ابنة ابن معروف ... المعروفة ... للعصبة وان اقر بالاخ ... معروفا ... معروفة فالمال ... المعروف

فان اقر بابنة وامرأة وبنت اخوين عشرين فللابنة النصف وللمرأة الثمن والباقي رد على الابنة خاصة اذا كان المرأة جائز
بلا بولق بالزوج والابن والمولى والاحد باسوى مولاه فان اقر بزوج فله النصف والباقي للعصبة وان اقر بابن
ولها ام موروثة فللام الثلث والباقي للمولى وان اقر بابنة ولها ابنة موروثة فالمال للابنة الموروثة ان لم يكن لها عصبة
فان اقر بعلاجل سفرها ولها خالة موروثة فالمال للخالة الموروثة حكما ونوكل بلت ببين فاقر احدهم بامرأة
للمستفادة بعطيها ملاه العشار فانه بدل فان الاصل في اولد الولد بوارث اخرا ان نظر الى نصيب المولى لو كان
مقسم فانه يرى الامر على ذلك وان كان ابنين فاقر احدهما بامرأة للميت يعطيها ثمن ما في يده فان تركت بلا ابنين فاقر احدهم
بزوج للميتة فانه يعطيه نصف ما في يده وان كان ابنين فاقر احدهما بامرأة للميت فانها يعطيها مما في يده اجزاء من احد عشر
جزءا فانه يرطب للمرأة ما بينه وبين كتب زوجها وان ما الابن والمرأة فاقر الاخ لابن والمرأة والزوج ما خ لاب ولهم للميتة
تقسيمها ابدا بما على خمسة عشر منها للزوج تسعة اسهم وللاخ وللاخت ستة منهما للذكر مثل حظ الانثيين وبيان
هذه المسألة عشرين فيه لانها لا تصح الا من عشرين لان الابن لا يكاد من ثمانية اسهم وترك للاولاد ستة اسهم الا
ان للام حق فيه لا يكاد ربع المال وذلك ثمان من ثمانية ومن بعض للاولاد سدس المال وذلك سهم من ستة والادم ولا
لا تصح فانه ابطال بعض حق الام فيحتاج الى حساب له ربع وما بقي يستقيم على خمسة عشر واقل ذلك عشرون
للام ربع المال من ذلك وذلك خمسة يبقى خمسة عشر للزوج من ذلك تسعة وللاخ وللاخت من ذلك ستة منهما للذكر مثل
حظ الانثيين وتبين من ذلك المسألة ان الزوج او الزوجة اذا اقر بولد ثبت الحجر فاورثها صح على انفسهما والمقر له
يشركهما في المقبوض وان كان المقر له ممن لا ينقص حقهما من النصف الى الربع او من الربع الى الثمن فانه في هذه المسألة وقد
كان ينقص الام بقول ان الزوج اذا اقر باخ للميت او بعم له وكذبه سائر الورثة فالمقر له لا يشاركه فيما ينقص لان
وجود المقر له وعدمه سواء في حقه اذ لا ينقص نصيبه شيئا وقد صرح في المسألة انه يشاركه فيما ينقص والله اعلم
الفصل السادس في العتق وحرمة الاستيلاد اعلم ان العتق لا يجري عند اصحابنا رحمهم الله وعند الشافعي رحمه الله يجري عنده
ان كان موسرا فكذلك وان كان معسرا فانه يجري ولا يرى تخريج العبد الى الحرية بالسعاية ولا اعتاق يجري عند الحريم
وعندهما لا يتجزى وقد ثبت ذلك على بعض الفقهاء تصوير الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وذلك لان العتق
لا يتجزى عندنا فاذا اعتق من العبد بعضه ثبت العتق فيه وفي باقيه لا استقاص ضرورة لان العتق لا يتجزى وعند
لكن يعتق البعض حرا على قول الكل وليس كذلك فان علماءنا يسلمون ان جميعه معتق البعض عنده مكاتب
لا اشتباه انما نشاء من الجهل بحقيقة الاعتاق فنقول يحتاج في تقرير هذه المسألة الى معرفة معنى الرق
في اللغة عبارة عن الضعف يقال ثوب رقيق اذا ضعف وخفي اثره ورق الشيء من طول اللبس وثوب رقيق اذا كان
ضعيفا في النسج والرقيق في الشرع عبارة عن ضعف حكمي في الادمي والمراد منه حالة حكمية في المحل لا يجد لكن
الحال يصح ثبوت الملك فيه او ايراد الملك عليه كما في الصيد مع الحل فان الصيد بشرط يصح لحلول الملك في المحل
وانه معنى وراء الملك لان الملك معنى ثبت في المحل ثابتا على سبب يوجد في المحل وجهه الحد وهو الحد
ثابت

وثبت قبل ذلك وكان الرق معنى فيه الملك ضرورة والعتق عبارة عن القوة يقال عتق الفرخ اذا قوي وطار عن وكره
وعتاق الطير لاختصاصها بمزيد القوة والخمر اذا تقادم عهدها تسمى عتيقا لاختصاصها بمزيد القوة والكعبة تسمى عتيقا
لاختصاصها بالقوة الدافعة للتملك عن نفسها هذا معناه لغة وفي الشرع عبارة عن القوة الحكمية يظهر اثرها في المالكية
والنفوذ في المالكية فكان الاثنان باسبابها وسائر التصرفات اثنا المسألة واذا ثبت فنقول الاعتاق اذا وجد زوال
الملك والرق جميعا ولنا ان نظر ان ثابتين في زوال الملك قصدا وابتداء ام يثبت زوال الرق ضمنا وتبعا لزوال الرق
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله اثر الاعتاق انما هو في زوال الملك قصدا وابتداء ثم زوال الرق ضمنا وتبعا وعندهما اثر الاعتاق
في زوال الرق قصدا وابتداء وجه قولهما ظاهر ومروي عن اصحابنا رحمهم الله واثبات القوة بازالة الضعف الذي
هو الرق ولو كان الاعتاق يتجزى يلزم نوع محال لانه اذا اعتق البعض ثبت العتق وكان البعض الآخر رقيقا وهذا لان
الاعتاق فعل متعد لا بد له من العتق والوجود للمتعدي الا ان يثبت لازمه كالكسر لا يتحقق بدون الانكسار واذا ثبت
العتق في ذلك البعض لم يثبت سائرها لخاص معين بشيوع العتق الشخص يكون العتق متجزئا ومثلنا انه
لا يتجزى ولابي حنيفة رحمه الله ان الاعتاق اثره في ازالة الملك قصدا وابتداء ويثبت زوال الرق ضمنا وتبعا بيانه
ان الرق انما ثبت حقا للشرع او حقا لعامة المسلمين لانهم اما ان يكون ثابتا جزاء على الكفر وكفر اصولهم استنكفوا
ان يكونوا عبيدا لله تعالى فالله تعالى ضرب عليهم الرق ليكونوا عبيد عبيده مجازاة لهم على الاستنكاف او يكون
حقا لعامة المسلمين ليكونوا لهم معونة على اقامة التكاليف وثبت ان الرق حق الشرع او حق عامة المسلمين فيجب ذلك الا
يكون اثر الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء لانه خلاف قاعدة الشرع لان قاعدة الشرع ان الانسان لا يكون
ممن يسعى في ابطال حق غيره قصدا وابتداء اما يجوز ان يكون يسعى في ابطال حق نفسه قصدا ثم يلزم منه بطلان
حق غيره ضمنا وضرورة الا ترى ان احد الشريكين اذا اعتق نصيبه يبطل نصيب صاحبه ضمنا وتبعا لا يجوز ولو اعتق
نصيب نفسه يعتق نصيب صاحبه ضمنا على اختلاف الاصلين ولو جعلنا اثر الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء
كان فيه ابطال حق غيره قصدا وابتداء وانه خلاف قاعدة الشرع ولو جعلنا اثره في ازالة الملك قصدا وابتداء
كان فيه ابطال حق نفسه قصدا لان الملك محض حقه فثبت ان الاعتاق اثره في ازالة الملك قصدا والملك مما يقبل
الوصف بالتجزي زوالا وثبوتا فكان الاعتاق متجزيا بوضوح ما قلنا وقال علماؤنا من اعتق شقصا من عبد
كلف عتق بقيته والانسان انما يكلف تحصيل ما ليس بحاصل والله اعلم ثم اعلم بان الاصل في الدار الاسلام
الحرية فمن ادعى انه حر الاصل فالقول قوله لانه متمسك بالاصل وعن هذا قلنا ان رجلا لو ادعى انه حر الاصل
وانه اقام البينة لا يقبل بينته لان القول قوله والحاجة الى البينة لكن اذا ادعى انسان الرق عليه واقام البينة
فالآن يقبل بينته على حرية الاصل دفعا لبينة الرق واذا عرف هذا فنقول المسائل احرار الا في اربعة الاول
آ القذف بان يدعي المقذوف انه حر وطلب الحد من القاذف لا بد من عدد ليس على حد القذف
لانه لا يحد القاذف حتى يقيم المقذوف البينة على حريته لانه حر في الظاهر وهو دليل الاسلام والظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق

اما لا يصلح الاستحقاق حتى لو ادعى عليه الرق وادعى انه حر الاصل يصدق في الحرية لانه متمسك بالظاهر وانه يصلح
للدفع دعوى هذا قلنا ان في بيت المال يصدق ان دار دفع الاستحقاق اما لو طلبت المسعدة محمد المشترى مكتبه الدار الشفيل
حتى تقيم البينة انها له وكذلك لو سقط حايط دار المايل بعد ما اشهد عليه والمشهود والملتفت شيا فقال صاحب الدار انا مالك
غير مالك صدق ولا يصدق مدعى الضمان عليه ما لم تقم البينة انه ملكه وكذلك لو ادعى العاقد ان عبده بعد ظهور حريته
المعدود وعلى احد المجد صدق وبعد اربعين الا ان تقيم المعدود منه على حريته فيجد ثمانين مع هذه المسائل
في الاول لا يصدق مدعى الحرية الا ببينة ٢ ادعى القاطع ان المقطوع طرفه عبد ولا قصاص علي وادعى انه حر
انه حر لا يصدق الا ببينة او علم الحاكم بحريته ولو اقام البينة على عتق قبلت بينته وان غاب المولى لقيام حاجة خصم
حاضر يتعدى على الغايب حتى لو حضر لا يعاد البينة ٣ اذا قال المشهود عليه عبيد وادعوا انهم احرار الاصل الشهود
الا ببينة ٤ اذا ادعى الجاني انه حر والارش على عاقلته وقالت العاقلة هو عبد لا يصدق الجاني الا ببينة ذكر
الامام رحمه الله في باب البيع المجد اذا انقاد للبيع لا يقبل قوله انه حر الاصل بدون البينة و
الانقياد للبيع ان يقال للمسلم الى المشترى بعته اذا سلمه الى المشترى لا يابى وسكت اما السكوت عند البيع الا يكون
انقيادا لان البيع لا يقع به بل يوجد بالعاقدين وذكر في احكام السكوت ان العبد اذا بيع وهو حاضر فسكت ثم قال
بعد العلم بالبيع انا حر الاصل ومن ادعى حرية الاصل يقبل قوله ذكر فيما يلي هذا الجنس احكام السكوت وذكر ههنا
ان في هذا الباب فصلا اذا ادعى العبد حرية الاصل بالعقل في لو مع اليمين لكن لا يمكن للمشترى الرجوع بالثمن ما لم يقم
مقتضيا عليه وطريقه ان يدعى المولى انه عبده وانه قبل بالرق ويقيم البينة على ذلك فاذا اقام لم تقبل البينة على انه
حر الاصل ومن هذا الباب ايضا عبد ادعى ان مولاه اعتقه واقام البينة على ذلك فقبل ان يقضي القاضي اقر
العبد بالرق على نفسه ثم اقام البينة على الاعتاق يسمع لان التناقض لا يمنع صحة حرية الاصل كما علمه فكذا لم علمه
الاعتاق والمحل لانه يستبد به المالك واذا كان المالك يستبد بالاعتاق كان موضع الخفا فلا يمنع التناقض فيه ما نعا
وفي صلح الاصل ادعى انها ابنته فانكرت فصالحها على مال جاز فصارت له ثم اقرت بدل العتق وقد اعتقها على مال
فان اقامت بينة انه اعتقها عام اول قبلت وترجع بالمال واداؤها على الصلح لا يمنع سماع دعوى الحرية لان يحتمل انه بالايع
ان يعلمه اعلم بالعتاق حين صالحه وفي هذا الباب فاذا ثبت دعوى في موضع الخفا منه التناقض في الحرية يلزم لانه
لان الحرية لا يحتمل التناقض انما التناقض يمنع في موضع يكون فيه للعبد فعلا ادعى انه حر الاصل ثم ادعى انه
اعتقه فلان يقبل لانه انكر الملك على نفسه ثم حجح الارتفاق ثم ادعى الاعتاق او الملك على نفسه بالعرض
لا ان يقبل ذلك لكن انكر ان هذا ملك فلان ثم اقر انه ملكه يقبل كذا هذا وهذا خاص انه اذا ادعى حرية الاصل
ثم ادعى حرية عارض يسمع ولا يكون التناقض في الحرية مانعا ولو ادعى في موضع الخفا منه واذا ادعى العتق ثم
ادعى حرية الاصل يسمع لان الحق لا يقبل البطلان لاحتمال العرض فلا يكون التناقض فيه مانعا وفي هذا الباب
ايضا ادعى عبدا انه كنت عبدك فاعتقتني فاقام البينة انه ادعيته قبل هذا انه ملك فلان وقد اعتقني ابوك

الدعا عليه

ولا يمكن هذا تناقضا وتمامه نظائره هذا الباب في فتاوى رسيد الدين ولو ادعى الغيبة على غلام انك كنت ملك ابينا
اليوم الميت وكنا الوارثون واقام العبد بينة انى كنت ملك فلان الغير واعتقنى قبل موته وينصب خصما عن الغايب
في اثبات الملك والاعتاق ثم اذا ادعى انه كنت عبد فلان فاعتقني وقضى القاضي به ثم اقام الغريمة انك عبدك
لا يقبل لان ذلك القضاء قضاء على كافة الناس لانه فيه صورة املا للشهادة والقضاء انه ثبت على الناس فينتصب
بدل المدعى خصما عن الناس كافة فصار كان الناس حضروا وادعى العتق واقام البينة عليهم فاذا نقيل كذا هذا
ومن ادعى حرية الاصل ولم يذكر اسم امه ولا اسم ابيها وجده يكفي لانه كما لا يمكن للانسان حر الاصل وامه كانت رقيقا
بان استولدها جارية فالولد على حرا وان لم تكن الام حرة ولذلك لو ادعى الاسترا رجل تزوجني بانه حر فتزوجها فاستولد مطلب
ثم ظهر انها كانت امة للغير فان الام رقيقة والولد حر وحق الطالب للغير لكن لا يرجع الا الرجوع لغيرها المعاوضة
ولم يوجد وصح في وقد يكون الولد حرا من زوجين فيقع من غير اعتاق ولا وصية وصونه اذا كان زوجه
ولد وهو عبد الاجنبي من وطى الاجانب به وولدت ممن في مولاه فولد الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد المولى
ذكره في فتاوى قاضي القاضي في المحيط لا تقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى عند ابي حنيفة حلافا لهما ويقبل
على عتق الامة وطلاق المرأة حسبه بدون الدعوى ولا يحلف على عتق العبد حسبه بدون الدعوى بالاتفاق ويحلف
على عتق الامة وطلاق المرأة حسبه بدون الدعوى اما في ظاهر الرواية من شرح الحاكم اذ النخعي الحر انه يحلف فكذا ذكر
في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يحلف فقال عند الشيخ وذكر الامام رشيد الدين ان الشهادة
الشهادة القائمة على عتق العبد من غير دعوى خلاف ابي حنيفة اما الشهادة على حرية الاصل العبد تقبل بدون دعوى
العبد اذا كان مسلم العبد حسبه لانه شهادة على تحريم الفرج وتحريم الفرج حق الله تعالى فقبل الشهادة فيه حسبه
بدون الدعوى وان لم يكن مسلما منه لا يقبل لانه ليس فيه تحريم الفرج ومثل ينبغي ان تقبل الشهادة على
حرية الاصل من غير الدعوى من غير هذا التفصيل وفي دعوى الحموى وفتاوى رشيد الدين شهدوا ان
ان الميت اوصى باعتاق هذا العبد والعبد لا يدعى ذلك يقبل من غير دعواه لانه شهادة على اثبات حق الموصى
فيصير كان الموصى يدعى وبقول العدوا وصي فيجب على الورثة ان يعتقوا فان امتنعوا فالقاضي يعتق وينفذ
الوصية ادعى بفعل نفسه واقام البينة على فعل وكيله او على العكس اذا ادعى انه ملكي لانى اشتريته من فلان فلا
انكر ذو اليد واقام البينة فسال القاضي عن الشهود ما يشهدون قالوا ان هذه الدار لفلان باعه الشتري وكيله من جهته
العرض له بالملك لانه ادعى الشرا بنفسه والشهود شهدوا على شرا وكيله وشرا وكيله لا يكون شراه
حقيقة لان حقوق العقد ترجع الى العاقد كما ان على احد الطرفين لا يكون بما حكم الله الوكيل يصير مستويا
نفسه او لا ثم يصير بايعا من الموكل فلم تكن الشهادة موافقة للدعوى ولو قال المديون قضيت حقه وشهد الشهود
انه وكل المديون وقضى يسمع لانه ليس له حقوق ذكر الحسن بن زياد رحمه الله وفعل الوكيل والاحوز فاذا
رشيد الدين وذكرته الغايات الشهادة على الملك وما اذا ادعى ان الدار ملكي وعاد ذو اليد انى اشتريت وشهد الشهود

انه استراه من وكيل المدعى لا يقبل هذه الشهادة وكذلك اذا شهدوا ان فلانا الهاشمي وكيل فلان الغائب واجاز المدعى [illegible]
لان اجازة البيع لا تكون بيعا ولو ادعى مالا [illegible] ان دفعه الى وكيله فلم يقدر على اثباته ثم قال دفعته الى
لا تقبل [illegible] لانه [illegible] ودفعته الى وكيله لانه انكر الوكالة بدفعه الملك [illegible] هذا الموضع [illegible]
قال دفعت الملك ثم قال دفعته الى وكيله [illegible] ولا يكون متناقضا لانه يجوز ان يصنع الوكيل ما لا [illegible]
الدعوى [illegible] اذا وكل فلانا ثم اخذ الحقيقة [illegible] متناقضا لان الانسان لا يضيف ملك نفسه الى غيره [illegible]
[illegible] ما يحتاج الوكيل ان يفعل وهكذا ذكر المسئلة في باب الدعوى في الشيء [illegible] ودعوى [illegible]
لشرح [illegible] وما فيه وكذلك لو ادعاه [illegible] لفلان ثم [illegible] انه لفلان [illegible] وكيله بالخصومة فيه لا يقبل
ذلك منه لان الوكيل بالخصومة [illegible] الى غيره [illegible] التناقض [illegible] الدعوى على وجه لا يمكن [illegible]
بينهما ولو ادعى [illegible] انه وكيل فلان بالخصومة ثم قال بعد ذلك انه باع فلان وهو [illegible] وكيل المشترى بالخصومة
فيه [illegible] على ذلك يقبل منه [illegible] للوكيل [illegible] الدعوى وما قيل هذا اذا شهدوا ان الملك [illegible]
اذا شهدوا ان الملك المطلق لا يقبل الشهادة وذكر في دعوى [illegible] ادعى لغيره [illegible] ثم ادعى لنفسه
لا يقبل الا ان [illegible] كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك [illegible] ولو ادعى انه لفلان [illegible]
لفلان [illegible] وكيله بالخصومة فيه لا يقبل [illegible] والدفع [illegible] الحكم [illegible] وتقدم [illegible] فصل [illegible]

فيما يتبع ضمنا وحكما ولا يثبت قصدا منه العبد بين اثنين اعتق احدهما [illegible] ولو [illegible] المحكوم بعتقه [illegible]
الساكت [illegible] ولا يمكن الساكت [illegible] نقل ملكه الى احد ولكن لو ادى [illegible] الضمان الى الساكت ملك حصته بالضمان
ومنه رجل غصب عبدا فابق [illegible] فضمن [illegible] ملكه الغاصب حكما للضمان ولو اشتراه قصدا لا يجوز **ومنه**
فضولي زوج رجلا امراة [illegible] ثم ان الزوج وكل بعد ذلك [illegible] بنقض ذلك النكاح لم يكن ذلك نقضا
ولو لم ينقضه ولكنه زوجها اياها بعد ذلك كان ذلك نقضا للنكاح الاول **ومنه** [illegible]
ولو المشترى البائع بقبض [illegible] لا يصح ولو دفع اليه [illegible] ان يكيله [illegible] لا يصلح وكيلا
عن المشترى في القبض قصدا ويصلح وكيلا عنه ضمنا وحكما لاجل الغرض **وقسم من هذا الجنس** [illegible]
[illegible] ابدا [illegible] **ومنه** ان القاضي اذا استخلف [illegible] ان الخليفة [illegible] لا يجوز [illegible]
حكم هذا الخليفة [illegible] ان يكون قاضيا ولو اجاز القاضي احكامه يكون **ومنه** ان الوكيل بالبيع لا يملك التوكيل
[illegible] الفضولي [illegible] فانه اذا اجاز [illegible] الخليفة [illegible] الوكيل فيكون اجازة
[illegible] بخلاف الاجازة [illegible] لا ابتداء **ومنه** القاضي اذا قضى في كل اسبوع يوما [illegible]
[illegible] الايام [illegible] من كل اسبوع [illegible] الايام [illegible]
واذا [illegible] اجاز ما قضى [illegible] المسائل [illegible]
[illegible] بعد **افساد** البيع بعد **نقضه** ونقضه **بعد انشائه** ذكر في الحصر في باب [illegible] واذا باع قبل

فقم

353
فليستفظ [illegible] عشر [illegible] بقيام [illegible] الثمن [illegible] حازيا [illegible] وفسد الصرف وكذا لو شرط الخيار وكذا
لو باع عبدا بالف درهم ثم زاد رطلا من خمر ومالا [illegible] الزيادة والعقد الاول باق على الصحة [illegible] يصح
هذه الزيادة ابطالها لانه لا تبطل العقد في البيع والزيادة [illegible] ولو انما ملكا فسخ العقد [illegible] بتغيره
من الصحة الى الفساد هكذا ذكر [illegible] ولم يذكر ان الزيادة في الثمن واشتراط الخيار كان في مجلس العقد او بعد مجلسه
وذكر في [illegible] مسئلة من الصرف [illegible] واذا باع [illegible] وتفرقا ثم زاد احدهما شيئا او حط عنه قبل
الآخر [illegible] قول [illegible] وقال [illegible] والعقد الاول صحيح وعند محمد [illegible] باطل
واي [illegible] الحط [illegible] المرط الفاسد اذا الحق بعد العقد التحق باصل العقد
عند ابي حنيفة [illegible] اختلف المشايخ [illegible] الامام [illegible] والقاضي الامام صدر الاسلام [illegible] شرط وذكر في
[illegible] انه لا [illegible] الصحيح كما [illegible] الفاسد ذكر محمد [illegible] والحقا بالعقد
شرطا فاسدا [illegible] اصل العقد عند ابي حنيفة [illegible] ولو كان [illegible] البيع باطلا بعد ذلك ان كان المفسد في صلب
العقد [illegible] المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس وكذا [illegible] المجلس جاز [illegible] كذا ذكر
في [illegible] باب البيوع الفاسدة [illegible] البيع الى الحصاد بخلاف ما اذا باع
الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد [illegible] هكذا ذكر [illegible] القاضي الامام [illegible] فصل
البيع الفاسد [illegible] واذا ابطل المشترى الاجل الفاسد [illegible] المجلس او بعد الافتراق [illegible] البيع
عندنا [illegible] لا يجوز كالنكاح بغير شهود [illegible] بالاشهاد [illegible] الى
[illegible] وامطار السماء [illegible] انما يصح الاسقاط قبل [illegible] الحصاد [illegible] انما يصح [illegible] الاجل
[illegible] لا [illegible] باسقاط البائع **قلت** [illegible] ذكر [illegible] في [illegible]
[illegible] باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد [illegible] ان [illegible] الاجل [illegible]
باسقاط [illegible] وذكر القاضي الامام [illegible] البيع [illegible] الصرف [illegible] الحيلة [illegible]
ذكرنا اولا [illegible] انهما [illegible] فقد غيرا العقد من الصحة الى الفساد [illegible]
[illegible] باللفظ [illegible] الافساد [illegible] المجلس [illegible]
[illegible] بطل العقد [illegible] المشتري [illegible] البائع قبل القبض [illegible] وينفسخ البيع [illegible]
[illegible] في البيع [illegible] عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان قصدا افساد عقد
[illegible] العقد [illegible] الانه [illegible] مراد [illegible] اذا قصدا افساده
[illegible] وشرط [illegible] الى الحصاد والدياس [illegible] العقد [illegible]
[illegible] العقد ولكن شرطا بعد العقد [illegible] الحصاد والدياس [illegible] العقد [illegible] الاجل
لو تبايعا بيعا مطلقا ثم شرطا الوفاء او تواضعا على شرط الوفاء ثم تبايعا [illegible] الشرط ذكرنا [illegible]

ذكره بعض شروح الجامع

المسلمين اهل احكام من الوقايع مجموعا هذا ولا نعيده فمما نحكم فيه الحال من المسايل

في اول الباب الثاني والخمسين من كتاب الايمان فاستدل بالحال على صدق المقال فقال هذا اذا قال لامراته اذا حضت فانت

طالق وهذا على روية دم الحيض فاذا ادعت انها في الحيض منذ خمسة ايام بعد يمينه ومن كذلك في ايمان قال القول قولها لانها

اخبرت بوجود تلك الحالة وهي في تلك الحالة وصدقت وان جاءت وهي طاهرة تدعي انها قد حاضت وطهرت بعد اليمين

لا تصدق لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي لم تكن في تلك الحالة فلا يصدق وهو كما قال علماؤنا رحمهم الله اذا قال

لامراته كنت [illegible] امس فانه ينظر ان قال ذلك وهي في العدة صدق لانه اخبر في حال يملك الانشاء فلا يملك [illegible]

واما اذا لم يكن في العدة لا يصدق لانه اخبر في حالة العجز واضاف الى حالة الاذن [illegible] وكذلك القول في الوكيل بالبيع

اذا اخبر عن البيع الذي كان قبل العزل صدق واذا اخبر بعد العزل لا يصدق لانه ليس له التصرف في تلك الحال وحالة الحكم وهي

حالة الوكالة بخلاف في حالة التصرف جائز وفي غير تلك الحالة لا يجوز وكذلك القول في المولى اذا اخبر عن الذي

في مدة ايلائه صدق وان اخبر عن ذلك بعد مضي المدة لا يصدق والاصل في جميع ذلك ما ذكرنا ان يدل الحال

تستدل على صدق المقال ومنها ان الاب اذا انفق مال ولده الغايب على نفسه بحضرة الابن وادعى ان الابن كان معسرا وقت

الانفاق وانكر الابن يعتبر حاله وقت الخصومة فان كان الابن معسرا وقت الخصومة كان القول قول الاب [illegible]

[illegible] ومنها ان رب الطاحونة مع المستاجر اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم

الحال فان كان جاريا وقت المنازعة يكون القول قول رب الطاحونة وان كان الماء منقطعا يكون القول قول المستاجر

ومنها اذا كان رجل دابة [illegible] الى [illegible] وبعضها ثم جاء بالدابة الى صاحبها وقال انفلتت الدابة مني فلم اجدها

كان [illegible] وقال صاحبها [illegible] يحكم الحال فان كانت منفلتة وقت المنازعة فالقول قول المستاجر وان كانت في يده

فالقول قول رب الدابة لان الحال يشهد له [illegible] ومنها اذا كان لرجل

في ارض رجل او ميزاب في دار رجل فاختلفا في ذلك وانكر صاحب الارض والدار بهذا حقه فالقول قوله وعلى المدعي

البينة ان لم يكن السيل ماء الى الماء الا اذا كان الماء جاريا وقت الخصومة الا انه يعلم انه كان يجري الماء الى الارض

[illegible] ومنها ميزاب

[illegible] هذا النهر قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء والمسالة في دعوى قاضي ظهير [illegible]

[illegible] الى الطريق الاعظم لا يعرف حاله فادعى رجل من المسلمين انه محدث وخاصمه في ذلك فقال الذي في يده الميزاب

[illegible] لم يزل [illegible] [illegible] هذا الميزاب الى الطريق الاعظم [illegible] والوضوء [illegible]

كان الماء سايلا من [illegible] [illegible] لكنه يحلف بالله ما هو محدث [illegible] المسلمين فان حلف [illegible]

لم يكن الماء سايلا وقت الخصومة لا يصدق صاحب الميزاب [illegible] على [illegible] الماء له او [illegible]

على هذه الصفة [illegible] على هذه الحالة [illegible] الدار منه بذلك المسيل او [illegible]

[illegible] المسالة في الباب الاخر [illegible]

ورايت في بعض كتب الفقه [illegible] اذا كان منصوبا الى دار الغير فاختلفا فقال صاحب الميزاب لي حق اجراء الماء

وتسيله

354

وتسيله واذا كان الاخر فان اختلفا في حال عدم جريان الماء لا يستحق اجراء الماء الا ببينة وان كان في حال جريان

الماء فالقول قول صاحب الميزاب وقال بعضهم ان كان الميزاب قديما يستحق اجراء الماء كيفما كان وحد القديم

ان لا يحفظ اقرانه وفي هذا الوقت كيف كان [illegible] يحفظ الناس حد القديم وقال الصدر الشهيد

وهذا غاية الحسن هكذا ذكره الصغرى ومنها ما ذكر في دعوى فتاوى قاضي ظهير بعد قال هشام سالت محمدا

[illegible] نهر عظيم [illegible] لا يحصون سكر من مواضع النهر على الاسفلين [illegible] يختصمون ترك على حاله وليس

وقالوا هو لنا في ايدينا وقال الذين في اسفل النهر هو لنا كله ولنا حق [illegible] فيه قال اذا كان النهر يجري الى

الاسفلين وهم يختصمون ترك على حاله ومن [illegible] ان يسكر عنهم وان كان الماء منقطعا عن الاسفلين وهم يختصمون

ولكن علم انه كان يجري الى الاسفلين فيما مضى [illegible] الاسفلون [illegible] ان النهر يجري اليهم [illegible] الذين

[illegible] عنهم يامر [illegible] بازالة السكر عنهم قال شمس الايمة رحمهم الله في هذه المسالة دليل على ان الشهادة على يد

مستقيمة صحيحة ومنها رجل اذا باع مال ابنه الصغير فادعى الابن بعد بلوغه ان بيع الاب وقع بغبن فاحش فانه

كان [illegible] يوم باع [illegible] بمثل [illegible] وقال المدعى عليه [illegible] بغبن يسير [illegible]

يحكم الحال [illegible] قدر ما يتغابن فيه [illegible] فالقول قول المشتري

وان [illegible] المتبعة للرهان اولى ومنها استاجر ارضا ثم اختلفا فقال المستاجر استاجرتها وهي فارغة

وقال رب الارض كانت مشغولة بزرعه [illegible] القول قول صاحب الارض [illegible] متبايعين

اذا اختلفا في الصحة والفساد بحكم الشرط فالقول قول من يدعي الصحة وقال القاضي الامام علي السغدي

يحكم الحال ان كانت فارغة كان القول قول من يدعي الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول قول

رب الارض كما اذا اختلفا في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه وقال القاضي الامام [illegible] وينبغي ان

ان يكون القول قول منكر الشغل [illegible] الاجارة [illegible] والله اعلم بالصواب

هذا وصل من انشاء مصنفه رحمه الله

قال جالب هذه الخصائل النفيسة وكاتب هذه المسائل الانيسة ابو الفتح ابن ابي بكر بن عبد الجليل المرغيناني

[illegible] منصبا بعد [illegible] والصلوة على محمد عبده ونبيه والثناء عليه وعلى آله واصحابه

كل يوم وعشية [illegible] الله تعالى لي ان يكون بالعلم اعتدادي وبالفضل اعتضادي وبها [illegible] ارتدائي

واليهما اعتزائي وانتمائي وعلى التفقه تعويلي [illegible] محمودة [illegible]

موصوفة علما مني انه هو الركن للدين [illegible] والقطب للاسلام عليه مدار [illegible]

تحرس اثارها [illegible] ويرفع رسوم البدع وتواريها

وتقلع اصول الهوى ودعائمها [illegible] وتخمد نارها وتعضد شوك [illegible] وتطفئ شرارها

فكيف [illegible] كتب الفقه [illegible] فوايدها على ما قيل العلم صيد والكتابة

وقد فرغ من هذا المجموع اوابد وعقلت فيه شوارد من اعجم ما يكتب فيه سنى اهل الدهر واتمم ما نقص عنه
دعوى ابناء العصر فرحم الله امرأ نظر فيه بعين الرضا دون السخط وعذر بجميل ظنه من ... الغلط
لان السقط كما قيل فعين البغض تبرز كل عيب وعين الحب لا تجد العيوبا وخص من صوابه ما اصلح
بيانه وابان تعليقه فيه من خلل القلم العاثر وخطل الخاطر الضعيف الحائر تحريرا كان تمامه في اواخر شعبان سنة
... بالمدرسة المعمورة ... الاجلة المعروفة عماد الملكية ضاعف الله ... المبنية
... من البلاد الفاخرة ... ولا زالت معمورة بالمدارس من ... العلم معمورة
ورحم الله عبدا قال امينا وصلى الله على سيدنا محمد واله الطيبين الطاهرين

هذا اوصله ... كتبه ابن مصنفه رحمه الله

... هذا الكتاب اعز من الوجوه الحسان واعز من اللآلي والمرجان ... بحر ... مؤلفه
... وعلى قمة القبول ... كان ... اليمين واليسار وما نظر اليها ... الاغيار
... الطراز المعزول عن العكس والاقدار ... على غير ... الانصار
وغض الابصار ... وان ... بالنجوم فهي في حكم الابكار ... رضا الله تعالى وقدر
ان ... العالي ... والكفاء ... علاء الاسلام والمسلمين ... الغاية ...
... ولطفها وصفاتها خطبها ... باذلا ...
... العهد وحسن ... الشغار ... وحل لكم ما وراء ذلكم ان ...
... فالله الكريم نسأل ... بها عدد النجوم الثوابت والسيارات
... وكان قد توفي ... تحرير الكتاب ... من الاصحاب ...
... ختام على يدي ابن مؤلفه ... الاسلام عماد ... في العالمين ... الله ...
... واسكنه ... جناته ... رب العالمين ... وآله الطاهرين اجمعين

تم الكتاب بعون الله وحسن توفيقه ...
... العشرين من ... ربيع الاول ...
كتبه الداعي ... الملكي
وفقه الله لما يحب ويرضى آمين
رب العالمين الرحمن الرحيم

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Hasan Hüsnü Pş.
365